

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ  
DAVI RACHID PEZZATO

**A EFETIVIDADE DOS DIREITOS SOCIAIS:  
DIÁLOGO COM A EXTENSÃO**

CURITIBA  
2003

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ  
SETOR DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
FACULDADE DE DIREITO

**EFETIVIDADE DOS DIREITOS SOCIAIS:  
DIÁLOGO COM A EXTENSÃO**

Trabalho de pesquisa monográfica, apresentado por Davi Rachid Pezzato, aluno do 5º ano diurno do curso de Direito, Turma A, matrícula 990882-1, com parte de requisito à avaliação de conclusão de Curso de Bacharelado em Ciências Jurídicas no curso de Direito da Universidade Federal do Paraná, sob a orientação da Professora Doutora Vera Karam de Chueiri.

CURITIBA  
2003

## TERMO DE APROVAÇÃO

DAVI RACHID PEZZATO

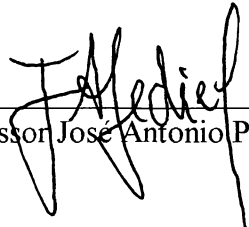
### A EFETIVIDADE DOS DIREITOS SOCIAIS: DIÁLOGO COM A EXTENSÃO

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito da  
UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ, pela Banca Examinadora formada pelos  
professores:

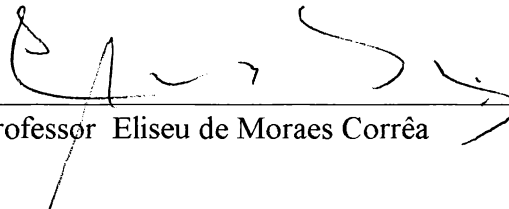
Orientador:



Professora Vera Karan de Chueiri



Professor José Antonio Peres Gediel



Professor Eliseu de Moraes Corrêa

Curitiba, 13 de outubro de 2003.

## DEDICATÓRIA

A Deus, autor dos meus caminhos.

A Laudir, Sônia, Daniel e Priscila, que fizeram do meu caminho até aqui tão especial.

*Sola Deo Gloria.*

*Ella está en el horizonte. Me acerco dos pasos, y el horizonte se corre diez pasos más allá. Por mucho que yo camine, nunca la alcanzaré. Para que vive la utopía? Para eso vive: para caminar.*

Eduardo Galeano

## AGRADECIMENTOS

À Professora Vera Karam de Chueiri, pela orientação deste trabalho e do projeto SAJUP – UFPR. Também por sua dedicação e paciência, que são notáveis, e pela disponibilidade em compartilhar seus conhecimentos tão profundos.

Aos membros do Projeto SAJUP – UFPR, que, como um todo, contribuíram para minha vida e para as experiências que motivaram esse trabalho.

## SUMÁRIO

<b>RESUMO .....</b>	<b>xiii</b>
<b>JUSTIFICATIVA METODOLÓGICA.....</b>	<b>1</b>
Breves Preliminares.....	1
Marco Teórico.....	1
<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>5</b>
<b>1 DIREITOS FUNDAMENTAIS.....</b>	<b>7</b>
1.1 INTRODUÇÃO E DELIMITAÇÃO DO TEMA.....	7
1.2 FORMAÇÃO PRINCIPOLÓGICA DA CONSTITUIÇÃO E DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	8
1.2.1 Regras e Princípios.....	8
1.2.2 Aplicação Imediata dos Princípios.....	10
1.2.3 Concordância Prática dos Princípios.....	13
<b>2 EFETIVIDADE DAS NORMAS FUNDAMENTAIS.....</b>	<b>24</b>
<b>3 O BRASIL E A CONSTITUIÇÃO.....</b>	<b>31</b>
3.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS.....	31
3.2 O BRASIL DE TOCANTINS-ARAGUAIA.....	31
3.3 Breve Contextualização.....	33
3.4 O Judiciário e Direitos Sociais: A avaliação da Justiça brasileira.....	37
3.5 O JUDICIÁRIO EM CHEQUE: a defesa do <i>status quo</i> e as demandas populares – a necessidade de justiça distributiva.....	41
<b>4 DIREITOS SOCIAIS NO BRASIL.....</b>	<b>45</b>
4.1 O TOCANTINS-ARAGUAIA É AQUI.....	45
4.2.1 DIREITOS SOCIAIS NA EXPERIÊNCIA DE ITAPERUÇU.....	46
4.2.2 Direito à Educação.....	47
4.2.3 Direito à Saúde.....	51
4.2.4 Direito à Moradia.....	55
4.2.5 Direito ao Lazer.....	57
4.2.6 Direito à Segurança.....	59
4.2.7 Proteção à Maternidade e à Infância.....	61
4.2.8 Assistência ao Desamparado.....	61
4.2.9 Direito ao Trabalho.....	62
4.3 DIREITOS SOCIAIS COMO RESPOSTA À REFLEXÃO: uma possibilidade.....	66
4.3.1 Direitos Sociais e a distância dos Direitos Individuais.....	66
4.4 A formação do <i>Direito Subjetivo</i> .....	67
4.3.2 Conflitos distributivos – as políticas públicas como objeto de demandas populares.....	72

<b>5. APONTANDO HORIZONTES.....</b>	<b>76</b>
5.1 A VINCULAÇÃO DE ENTIDADES PÚBLICAS E PRIVADAS.....	77
5.2 VIAS PROCESSUAIS DISPONIBILIZADAS.....	82
5.2.1 Direito Sociais como Direito Subjetivo.....	82
5.2.2 Vias processuais disponíveis.....	86
5.3 A VINCULAÇÃO DO JUDICIÁRIO.....	93
5.3.1 Uma postura Judicial Exemplar.....	100
5.4 A ATIVIDADE DE EXTENSÃO COMO POSSIBILIDADE DE EMANCIPAÇÃO.....	104
<b>6. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>110</b>
6.1 REAFIRMAÇÃO DOS CONCEITOS.....	110
6.2 SUPERAÇÃO DA CULTURA JURÍDICA.....	112
6.3 TOMADA DE POSTURA.....	116
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>120</b>
<b>ANEXO I: CADERNOS ESTATÍSTICO DO MUNICÍPIO DE ITAPERUÇU – IPARDES.....</b>	<b>125</b>
<b>ANEXO II: INDICADORES e MAPAS TEMÁTICOS .....</b>	<b>157</b>



## RESUMO

Um panorama da doutrina constitucional nos mostra a necessidade de compreender o Direito como uma teia principiológica. Uma vez que tenhamos isso em mente, podemos compreender a relevância dos Direitos Fundamentais para a existência do sistema jurídico. É sobre esse fundamento que se sustenta o argumento em favor da força normativa dos princípios, e, por consequência, a normatividade dos direitos fundamentais. Abrimos espaço para uma visão interdisciplinar e, outro panorama, agora o da realidade social brasileira, aponta para outro caminho: o da falta de efetividade de tais direitos na prática jurídica e social – especificamente os direitos sociais do artigo 6º foram relegados a conceitos de pouca aplicação prática – para alguns, mera sugestão programática. É o que pudemos constatar da realidade da cidade de Itaperuçu. Discordando desse posicionamento é possível ver na estrutura social a extrema necessidade do fornecimento de condições materiais para que todos, e não apenas alguns, possam desfrutar de seus direitos individuais. Reconhecendo tal relevância, podemos alterar nosso juízo quanto a função até mesmo da justiça. Uma vez que todos os cidadãos não têm a possibilidade de gozar de seus direitos individuais, a tutela dos direitos sociais adquire exigibilidade fática. Na experiência de Itaperuçu pudemos comprovar tal necessidade, e mais, as possibilidades de efetivação. Não apenas através de meios judiciais, mas administrativos e especialmente através da assessoria jurídica. Um universo se abre no horizonte quando falamos na possibilidade de efetivação dos direitos por meio da Justiça Distributiva, e não simplesmente comutativa. É preciso refletir sobre esse câmbio epistemológico, enfraquecer as estruturas rígidas do formalismo jurídico e do positivismo estrito, abrir espaço para uma reflexão crítica e transformadora, para construir uma ciência que seja comprometida dialeticamente, com a prática. É preciso, especialmente quanto aos direitos individuais, reconhecer que nossa estrutura social é excludente e que fazemos parte dela. E a partir daí construir soluções.

## JUSTIFICATIVA METODOLÓGICA:

### I. Preliminares:

Metodologia, é a capacitação teórica que se dá para construção do conhecimento<sup>1</sup>. Dessa forma, escolher a metodologia implica na escolha do caminho a ser percorrido na construção de determinado conhecimento. Tal opção se revela, portanto, na estrutura de qualquer trabalho monográfico e - como não poderia deixar de ser - adquire singular atenção em nosso trabalho.

Parece-me claro que a escolha que fizemos neste trabalho determinou não apenas a trilha da pesquisa mas também a tonalidade que o discurso adquiriu e o molde, ou melhor, a ausência de molde que procuramos utilizar. Na verdade, a justificativa metodológica que se segue é a apresentação da “lente” pela qual olhamos o tema da Efetividade dos Direitos Fundamentais, em especial dos Direitos Sociais.

Como não é o objeto principal de nossa pesquisa por vezes não nos aprofundamos como deveríamos em alguns conceitos, e por vezes, apenas os mencionamos. Tal decisão se tomou porque sabemos que é elemento necessário à compreensão do ponto de partida do qual saímos, do caminho que trilhamos e do ponto à que queremos chegar. Também porque a breve digressão que se seguirá representa o marco teórico que motiva e fundamenta nossa escolha e nosso trabalho de pesquisa.

### II. Marco Teórico

No início do século passado o empirismo e o racionalismo tomavam conta de nossa ciência sendo uma experiência uniforme<sup>2</sup>. Para os empiristas, a sensação e para os idealistas, a razão. Sem preocupação filosófica, mantinha-se o conhecimento homogêneo e estável na

---

<sup>1</sup> WARAT, Luis Alberto. *Epistemologia e Metodologia Jurídica Proposta para Demarcação de seus Campos* (in. Introdução Geral do Direito vol. II), [s.l.]. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1995.

<sup>2</sup> Não que estejamos considerando o empirismo e racionalismo como um mesmo movimento. Porém apesar de características distintas não há como negar sua proximidade, ver MARQUES NETO, Agostinho

construção de métodos do conhecimento. A ciência e a filosofia falavam a mesma linguagem<sup>3</sup>.

O utilitarismo empírico, não só negligenciou a filosofia, mas também outros instrumentos de composição do conhecimento<sup>4</sup>. Na verdade, o que tornou o empirismo tão autônomo em relação às amarras feudais das quais lutava para se libertar, acabou por levá-lo ao outro extremo. Ferramentas filosóficas passaram a ser um desvio, justamente dando a visão imediatista da ciência empírica.

Separado o conhecimento comum do conhecimento científico<sup>5</sup>, a epistemologia discursiva se tornou um longo caminho teórico até a apreensão do real. O objeto, o fenômeno apresentado por metáforas, e o verdadeiro conhecimento vinha da ciência teórica na compreensão dos dados.

Mais do que uma interdisciplinaridade superficial, precisamos de um real incursão dentro de matérias diferentes<sup>6</sup>, com perspectivas diferentes sobre o mesmo fato social. Sem a preocupação de criação de visões que simplifiquem o real através da simples mistura de conceitos de diferentes ciências<sup>7</sup>.

Privando-se do subjetivismo da visão imediata, o racionalismo se tornou a filosofia da construção complexa de diversas teorizações e filosofias. A crítica e a negação precisam

Ramalho. *Introdução ao estudo do direito: conceito, objeto, método*. Rio de Janeiro: Forense, 1990. pp. 1-10.; para breve e didática distinção.

<sup>3</sup> BACHELARD, Gaston. *A Epistemologia*, (trad. De Fatima Lourenço Godinho e Mário Carmino Oliveira), [ s.l. ], Rio de Janeiro. Edições 70, [s.d.]:

<sup>4</sup> BACHELARD, idem: “O esforço do saber parece maculado pelo utilitarismo; os conceitos científicos, todavia tão bem harmonizados, são considerados apenas com o valor de utensílios” (p.21).

<sup>5</sup> BACHELARD, Ob. cit.

<sup>6</sup> GEERTZ, sobre o tema: “ o direito e a etnografia são “artesanatos locais”, nessa medida devem ser compreendidos dentro da esfera regional local. A construção dos saberes pode implicar em conceitos semelhantes, mas nem por isso iguais, equivalentes. GEERTZ, Clifford. *O saber local: novos ensaios em antropologia interpretativa* / Clifford Geertz; tradução de Vera Mello Joscelyne. – Petrópolis, RJ: Vozes, 1997. p. 249.

<sup>7</sup> Na esteira do pensamento GEERTZ (1997) continua: É por essa razão que por vezes a abordagem interdisciplinar incorre em erro: estabelecer a visão “Antropológica do Direito, ou a visão Jurídica da Etnografia.” Vemos um conjunto limitado de debates estáticos, em que se tentará descobrir se os conceitos da jurisprudência ocidental têm alguma aplicação útil em contextos não ocidentais, ou se o estudo do direito comparativo consiste em saber “como os africanos ou os esquimós concebem a justiça, ou como são resolvidas as disputas na Turquia ou no México, ou ainda se os regulamentos jurídicos realmente restringem o comportamento ou unicamente servem como justificativas racionais para encobrir aquilo que algum juiz, advogado, litigante ou qualquer outro maquiador semelhante queria fazer, de qualquer maneira. Ou seja tentativas de resolver o saber local pelo caminho errado, sem buscar caminhos intermediários, desenvolvidos através de novos padrões e não de valores simplesmente transferidos. É necessário, portanto, uma maior consciência do que cada disciplina significa individualmente, para que caminhemos para uma abordagem específica e contextualizada – a abordagem desagregante - e não uma disciplina centauro” (p. 252-3). Enfim, um mergulho nos termos profundos de cada ciência e não um mero passeio metodológico, com fins de mera justificação científica.

agora ser inseridas na construção do racionalismo. É exatamente na imprevisibilidade, na retificação que encontramos um conhecimento efetivamente conectado à realidade.

As formas de progresso até então vivenciadas, apenas reformularam o modo de dominação<sup>8</sup>. O progresso significou nada mais do que o aperfeiçoamento dos mecanismos de controle, a hierarquia racionalizou a dominação, limitando a insurgência humana contra esta<sup>9</sup>. Desta forma, o Iluminismo é tão destrutivo quanto as outras formas de pensar, por ele condenadas. Ele só se realizaria se abandonasse o falso absoluto, a obediência cega.

A ciência, desse modo, perde sua função humana e recai para uma adoração a si mesma, numa racionalidade que transforma a vida em coisa útil, mercadoria.<sup>10</sup> O conhecimento seria válido de acordo com a sua utilidade, à medida que pudesse ser instrumentalizada. O que move a racionalidade é a técnica, a instrumentalização, mas a precisão mecânica da razão não se restringiu aos maquinários da dominação, foi além e contaminou o homem e sua vida, que também se tornou mecânica. Seu sentido foi substituído pela regra, pela fórmula, um caminho construído previamente à existência do indivíduo e que ele involuntariamente deve seguir, sem poder de escolhas.

Devemos buscar um pluralismo filosófico. Muitas vezes, concentrado no particular, a força de um elemento pode contribuir para a construção do saber. A filosofia tem de abandonar sua característica maciça, sem articulações, sem dualidades, em busca de uma filosofia coerente e atuante junto ao pensamento científico, agrupados particulares a cada problema, cada hipótese, cada noção.

Uma filosofia assim, diferencial, deve ser alvo da nossa busca; uma filosofia do pormenor, epistemológica. Nisso veríamos mais claramente o caráter polêmico da definição retida, tudo que ela distingue, suprime, recusa – ou seja, as condições dialéticas de definições científicas diferentes.

---

<sup>8</sup> Os mitos pretendiam relatar, denominar, dizer a origem. No Iluminismo, de relatos, passaram a ser doutrina. Para a Escola de Frankfurt, a racionalidade iluminista é uma remodelação dos velhos mitos, de modo que feitiçarias e sacrifícios foram substituídos por hierarquias e exploração do trabalho. O mito passa a inspirar o homem enquanto a natureza surge como mera objetividade. (ASSOUN, Paul-Laurent . A Escola de Frankfurt. São Paulo: Ática, 1991. p. 33-38).

<sup>9</sup> A ciência mais uma vez pode ser apontada como uma retomada do mito, pois ambos buscam verdades absolutas, imutáveis, para explicar fenômenos. Os dogmas da ciência ocupam, neste sentido, o mesmo plano que as verdades mitológicas. A razão passa a ser mero instrumento para a fabricação de outros instrumentos para aperfeiçoar os meios econômicos. (SIEBENEICHLER, F.B. Jürgen Habermas: razão comunicativa e emancipação. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1989).

<sup>10</sup> A economia mercantil burguesa inaugura a razão calculadora, na tentativa de se afastar do mito, mas, semelhante a ele, culminará em nova barbárie, na dominação do trabalho humano, na repressão do mais forte. A

É na dialética do conhecimento que encontramos o paradoxo do racionalismo: o racionalismo não tem começo nem fim. É a ciência do recomeço. Quando definida há muito tempo já recomeçou<sup>11</sup>. É a ciência da retificação da ação humana.

É somente através da reflexão – da práxis marxista – histórica, contextualizada é que podemos criar uma reflexão significativa. É acompanhado de uma segunda aproximação que o conhecimento ganha valor.

O conhecimento e a produção não podem se restringir à uma mera repetição do que já existe, sempre preso aos seus limites<sup>12</sup>. Na verdade, isso é na verdade reprodução e não produção, promover a manutenção do já existente e a auto-preservação do sistema, por consequência, da teoria dominante. Nesse sentido, a teorização marxista, apesar de temporal, permanece viva ao apontar o modo de produção como o cerne da transformação social<sup>13</sup>.

Uma ciência desligada das teorizações não existe, contudo, uma teorização restrita acaba tolhendo as possibilidades científicas. Nesse ponto a epistemologia se torna atuante. Não como uma imposição de um método que limita e restringe a ação metodológica, não como um aferidor de cientificidade ao objeto, mas sim como um elemento estruturante do conhecimento que capacita a ação superadora da metodologia.

adaptação ao poder do progresso envolve o progresso do poder, que será tanto mais eficiente quanto mais complicada for a aparelhagem social, econômica e científica.

<sup>11</sup> BACHELARD, ob. cit.: “O racionalismo realiza-se na libertação de interesses imediatos; coloca-se no reino dos valores refletidos, que podemos também considerar como reino da reflexão dos valores do conhecimento” (p. 33 )

<sup>12</sup> A ciência, desse modo, perde sua função humana e recai para uma adoração a si mesma, numa racionalidade que transforma a vida em coisa útil, mercadoria. O conhecimento seria válido de acordo com a sua utilidade, à medida que pudesse ser instrumentalizada. O que move a racionalidade é a técnica, a instrumentalização, mas a precisão mecânica da razão não se restringiu aos maquinários da dominação, foi além e contaminou o homem e sua vida, que também se tornou mecânica. Seu sentido foi substituído pela regra, pela fórmula, um caminho construído previamente à existência do indivíduo e que ele involuntariamente deve seguir, sem poder de escolhas.

<sup>13</sup> HORKHEIMER, M. "Teoria tradicional e teoria crítica". In: *Benjamin, Adorno, Horkheimer e Habermas*. (Os Pensadores) São Paulo, Abril, 1980: “Habermas leu Marx com o intuito de entrar em contato com pensamentos capazes de transformar a filosofia em crítica esclarecedora e em *práxis* emancipatória”. O marxismo e seu materialismo histórico, sua concepção crítica que propõe a razão esclarecedora e a forma de vida comunicativa ao interesse geral, se tornam fonte para a sua teoria

Habermas, no entanto, tem consciência de que as condições históricas de seu tempo não se igualam aos de Marx. Assim, hoje, não há uma classe operária que represente todos os reprimidos, não há, portanto, um

## INTRODUÇÃO

Já afirmamos na justificativa metodológica que esse é um trabalho que se propõe a ser diverso do usual. Porém é diverso também por sua motivação. É um trabalho que surgiu de nossa história acadêmica e de nossa experiência em projetos de extensão. A causa com que nos deparamos nos trabalhos na comunidade é que nos motiva a redigir o presente trabalho.

Escrevo, portanto, não apenas sobre aquilo que li e aprendi nas salas e biblioteca da Universidade, mas sobre aquilo que vivi e aprendi, aquilo para que pretendo dedicar minha carreira e minha vida, a efetivação dos direitos fundamentais de forma crítica, real e concreta.

Dessa forma, é evidente que meu discurso, por vezes, assume caráter ideológico. Contudo, não creio que isso venha a reduzir o caráter científico a que esse trabalho se propõe, nem mesmo diante do fato de que por vezes abandonamos o discurso jurídico para expressar alguns pensamentos.

Reconheço também nossa condição de acadêmico da graduação, e não tenho, portanto, a pretensão de esgotar determinados temas que fogem ao propósito da monografia. É por isso que por vezes fizemos remissão à obras e leituras que são de grande relevância à discussão dos temas postos em questão, mas que não temos condição de abordar com profundidade no trabalho em tela.

Tendo essas observações em mente, convido a uma breve contextualização, sobre a qual iniciaremos nossos trabalhos.

Iniciaremos traçando um panorama da teoria constitucional, em específico a normatividade dos direitos fundamentais, colocando em seguida a sua problematização relativamente à realidade brasileira. Para tanto, abrimos o diálogo com a sociologia, com a estatística, etnografia e com a filosofia afim de por à prova o discurso formal criado pela doutrina constitucionalista. Na sequência partiremos de um ponto particular, utilizando metodologia indutiva - como reflexão da prática, analisando uma experiência concreta (a experiência do Projeto SAJUP<sup>14</sup> na comunidade de Itaperuçu) para regressar a produção teórica, visando obter a formação de um conhecimento comprometido, dialeticamente, com a prática. Isto é, um conhecimento resultado da prática, da práxis – reflexão da teoria e prática,

---

destinatário único para a teoria marxista. A sociedade contemporânea, por sua complexidade já não se contenta com a idéia da sucessão de diferentes modos de produção no desenvolvimento da história.

<sup>14</sup> Serviço de Assessoria Universitária Popular.

com fins não de responder à questões, mas de formular questionamentos silenciados pela distância entre a Universidade e a Comunidade.

Portanto, fizemos essa escolha, e esperamos realmente que seja este um trabalho diferente. Que questione e que nos impulse à uma produção acadêmica reflexiva, próxima da realidade que nos circunda e que questione as estruturas sobre as quais temos sustentado o saber jurídico – notadamente envelhecido pelo tempo.

## 1. Direitos Fundamentais.

### 1.1 Introdução e delimitação dos estudos.

Quando se fala em direitos fundamentais, especialmente nos últimos tempos, inúmeras idéias podem vir à nossa mente. É notório que isso decorre da longa produção doutrinária – no cenário internacional especialmente as leituras do direito espanhol, alemão e português. No âmbito nacional nossa biblioteca recebe grande número de textos referentes à doutrina de defesa de direitos humanos (especialmente no que tange as declarações de 1948 e do Pacto Interamericano de San Jose da Costa Rica), ou ainda, aos já chamados Manuais de Direitos Fundamentais, que tecem longas considerações sobre a formação das chamadas gerações ou dimensões<sup>15</sup> dos direitos Fundamentais.

É preciso, portanto, localizar o que pretendemos abordar neste trabalho.

Não pretendemos ingressar na noção histórica de formação dos direitos fundamentais no que tange à sua classificação. Reconhecemos que as formulações apresentadas por diversas obras são suficientes e entendo que ingressar em um breve histórico tornaria este capítulo superficial. Por isso, adotaremos a distinção feita por SARLET<sup>16</sup>, reconhecendo três momentos históricos principais, que dão origem a quatro categorias de direitos.

A primeira dimensão, decorrência do Iluminismo, seria a dos direitos de liberdade. Manifestação do liberalismo individual, propõe o estabelecimento dos direitos de defesa – em relação aos atos do Estado e dos particulares.

Uma segunda categoria incluiria os direitos Econômicos e/ou Sociais (direitos sociais), de participação efetiva e prestações – dever de agir – por parte do Estado, isto é, a manifestação do Estado Social.

A terceira diz respeito aos direitos de Fraternidade e Solidariedade, uma dimensão que considera os ditos direitos coletivos. E, ainda, uma quarta dimensão, a dos direitos genéticos – em face dos avanços em estudos tecnológicos, outrora inexistentes<sup>17</sup>.

---

<sup>15</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998. p. 47.

<sup>16</sup> SARLET, idem: 46-53. Ver também: Vieira de Andrade. ANDRADE, José Carlos Vieira de Andrade. *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, Coimbra: Livraria Almedina, 1987, p.191.

<sup>17</sup> SARLET, 1998: 53.



Não é pretensão nossa, como já afirmado, ingressar nas discussões específicas de formação das dimensões de direitos, mas na perspectiva atual de qual seja a situação desses direitos na sua aplicação concreta. Por isso, nos restringimos ao estudo dos direitos fundamentais constitucionalizados.

Posteriormente, faremos uma análise específica dos direitos sociais, analisando em particular o artigo 6º de nossa Carta Constitucional. No momento, iniciaremos com algumas considerações teóricas que fundam nossa ordem constitucional e os direitos Fundamentais.

## 1.2 Formação principiológica da Constituição e Direitos Fundamentais.

### 1.2.1. Regras e Princípios.

Nossa Constituição, bem como a doutrina constitucional – na esteira da doutrina constitucional internacional – assenta-se sobre uma teia principiológica que forneceu e fornece bases de fundamentação, funcionamento e manutenção do sistema vigente<sup>18</sup>.

É sobre essa cadeia de conceitos que os direitos fundamentais foram introduzidos na ordem legal, e que hoje, fundamentam sua efetivação. É inegável que esses princípios fundantes existem e, mais do que isso, expressos ou não, têm aplicação concreta.

É bem verdade, que uma primeira abordagem tentara negar o caráter de autênticas normas jurídicas aos princípios. Como aponta ROTHENBURG<sup>19</sup>:

Por força de sua suposta natureza "transcendente", ou em razão de seu conteúdo e vagueza, bem como pela formulação através de dispositivos destituídos de sanção (imediata), eram os princípios qualificados como meras exortações, preceitos de ordem moral ou política, mas não verdadeiros comandos de Direito. E porque a própria constituição seria, justamente, aquele momento limítrofe entre o social (a moral, o político, etc.) e o jurídico, ou seja, porque a própria constituição não representaria um corpo estritamente jurídico, apareceria ela como o repositório natural dos princípios assim considerados (desprovidos de natureza eminentemente jurídica).

Ao passo que para ALEXY<sup>20</sup>, as regras normalmente são "razões definitivas", ou razões para ações, os princípios são "*razões prima facie*", ou razões para normas. Todavia,

---

<sup>18</sup>“(…) O novo modelo não se apresenta mais como uma estrutura lógico-dedutiva mas como uma rede, um entrelaçamento de relações sob o predomínio, ou a orientação de princípios jurídicos que funcionam como pautas abertas de comportamento, à espera da necessária concretização...” Francisco Amaral. (Em AMARAL, Francisco. *Racionalidade e Sistema no Direito Civil Brasileiro*, revista “o Direito”, ano 126, 1994, 1-11).

<sup>19</sup> ROTHENBURG, Walter Claudius. *Princípios Constitucionais*. Sérgio Antonio Fabris Editos. Porto Alegre, 1999. (p. 13).

mesmo os princípios podem ser juízos concretos de dever ser (e as regras, razões para outras normas mais específicas):

*Cuando una regla es una razón para un juicio concreto de deber ser que hay que pronunciar, como es el caso cuando es aplicable y no permite ninguna excepción, entonces es una razón definitiva. Si este juicio concreto de deber ser tienen como contenido el que a alguien le corresponde un derecho, entonces este derecho es un derecho definitivo. Por el contrario, los principios son siempre sólo razones prima facie.*

(...)

*Los principios mismos no son nunca razones definitivas. Posiblemente son estas conexiones a las que apunta esos cuando dice que el “principio” [...] no es mismo ‘directriz’ sino razón, criterio y justificación de la directriz.*

(...)

*Los principios suelen ser relativamente generales porque no están referidos a las posibilidades del mundo real o normativo. Cuando son referidas a los límites del mundo real y normativo, se llega a un sistema de reglas diferenciado.*

A grande relevância dos princípios para a ordem legal é inafastável. É o reconhecimento que faz Celso Antonio Bandeira de Mello<sup>21</sup>:

Mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico.

Não há como afastar, portanto, a relação de interferência e interdependência da ordem constitucional e os princípios<sup>22</sup>. CANOTILHO frisa o caráter de fundamentalidade dos princípios, enquanto fontes primeiras do Direito.

---

<sup>20</sup> ALEXY, Robert. *Teoría De Los Derechos Fundamentales*, Robert Alexy. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid, 1997. (p. 103). ROTHENBURG transcreve: "Quando uma regra é uma razão para um juízo concreto de dever ser que tenha de pronunciar, como é o caso quando é aplicável e não permite nenhuma exceção, então é uma razão definitiva....pelo contrário, os princípios são sempre apenas razões *prima facie*(...) As decisões sobre direitos pressupõem a determinação de direitos definitivos. A via desde o princípio, quer dizer, do direito *prima facie*, ao direito definitivo, transcorre, pois, através da determinação de uma relação de preferência é, de acordo com a lei de colisão, o estabelecimento de uma regra. Por ele, pode dizer-se que sempre que um princípio é, em última instância, uma razão básica para um juízo concreto de dever ser, este princípio é uma razão para uma regra que representa uma razão definitiva para este juízo concreto de dever ser. Os princípios mesmos não são nunca razões definitivas."

<sup>21</sup> MELLO, Celso Antonio Bandeira de. Curso de direito administrativo. 5ª edição, São Paulo, Malheiros, 1994). p:450- 1.

<sup>22</sup> "Os princípios, por sua natureza qualitativa— expressão primeira dos valores fundamentais — informam as demais normas. Assumem, assim, nesse sentido material, posição superior as demais normas. O que nos leva a afirmar os princípios como limite e conteúdo, e demais normas incidindo especificamente — sem, porém, determinar completamente as que lhe são inferiores." (MIRANDA, Jorge. *Direitos fundamentais - Introdução Geral* - Jorge Miranda, Apontamentos das aulas. Lisboa, 1999).

A natureza *normogenética* dos princípios, caracteriza sua fundamentalidade.<sup>23</sup> É na esteira desse pensamento que se afirma ser os direitos fundamentais os princípios basilares do Direito, agora constitucionalizados, organizados e sistematizados<sup>24</sup>.

Essa fundamentalidade se expressa histórica, jurídica, lógica e ideologicamente. O que nos remete à semelhança à teoria dos valores – observa ALEXY (1997: 139-141) a distinção: os princípios pertencem ao âmbito axiológico (cujo conceito fundamental é o de bem) e regras ao deontológico (sendo o conceito fundamental o de dever-ser), produzindo uma regulação juridicamente formalizada. Assim, quanto mais coerente a principiologia constitucional, mais legítimo será o sistema jurídico – e melhores as condições de se ter efetividade jurídica e social.

### 1.2.2 Aplicação imediata dos princípios.

Os princípios não se distinguem das regras somente em termos materiais, mas a essas distinções seguem distinções formais. Em primeiro plano, a doutrina aponta o alto grau de abstração de determinados princípios – que se distingue do modo mais específico com que as regras regem seu conteúdo<sup>25</sup>. Tal distinção poderia nos levar à conclusão de que os princípios possuem “menor densidade normativa”<sup>26</sup> – o que não implica impossibilidade de determinação. ALEXY (1997) aponta que o critério de *generalidade*, porém, não é o melhor caminho à distinção entre regras e princípios.

CANOTILHO (1993) acrescenta ao tema afirmando que os princípios, por possuírem menor grau de determinabilidade, demandam *mediações concretizadoras* enquanto que as regras são de aplicação direta. Isso não afasta o caráter relevante dos princípios. É de se lembrar que possuem significado determinado, e que com a devida mediação, são aplicáveis à realidade concreta. A abrangência (quantidade de situações) não desnatura a determinação do conteúdo dos princípios.

---

<sup>23</sup> CANOTILHO, J.J. Gomes. Direito Constitucional. 6ª ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1993.

<sup>24</sup> ROTHENBURG, 1999: 16.

<sup>25</sup> “A regra é geral porque estabelecida para um número indeterminado de atos ou fatos. Não obstante, ela é especial na medida em que não regula senão tais atos ou tais fatos: é editada para ser aplicada a uma situação jurídica determinada. Já o princípio, ao contrário, é geral porque comporta uma série indefinida de aplicações.” p.112. (GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na constituição de 1988 - interpretação e crítica*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990).

<sup>26</sup> VIEIRA DE ANDRADE (1987) utiliza o termo *densidade normativa reduzida* (p. 311) para se referir especialmente as previsões contidas em direitos ditos sociais.

Da mesma forma, crer que as regras se distinguem da formação principiológica apenas pelo grau de concretude seria ignorar que também as regras se formam por vias abstratas – também em maior ou menor grau. A pretensão da teoria normativa é a criação de regras genéricas e universais – pretensão que não se vê concretizada, subsistindo apenas nas formulações da Teoria Positivista do Direito.

Ignora tal distinção, da mesma forma, que as características dadas pelo processo de formação dos princípios, ou seja, tal generalidade e vagueza, permitem aos princípios moldar-se às diferentes situações e assim acompanhar os passos da evolução social<sup>27</sup>. “A polimorfia principiológica na Constituição é que possibilita a multiplicidade de sentidos que se acrescenta e se sucedem, a fim de que o sistema tenha permanência, presença e eficácia social e jurídica.”<sup>28</sup>

Existe uma razão profunda para a formulação dos princípios tal como eles são. Como aponta ROTHENBURG (1999: 22): “A Constituição contém, na verdade, uma *força geradora* e de direito privado. As suas normas não são meras directivas programáticas de carácter indicativo, mas normas vinculativas que devem ser acatadas pelo legislador, pelo juiz e demais órgãos estaduais”<sup>29</sup>

É bem verdade que “há uma necessária limitação do significado dos princípios, que possuem conteúdos *constitucionalmente necessários* e conteúdos *constitucionalmente impossíveis*, uma vez que sua forma é por vezes idealizada” (ALEXY, 1997). Porém, não há como, diante desses argumentos apresentados, negar que temos em igual condição de concretização tanto regras como princípios<sup>30</sup>. Ambos possuem a propriedade de prever condutas e, dessa forma, vincular a prática de um *dever ser*.

---

<sup>27</sup> “A indeterminação dos conceitos havidos nas normas que expressam princípios, permite que estes sejam interpretados segundo o momento histórico e sua ambiência em dado local e segundo a disposição ideológica do povo pelo qual é aceito e assumido juridicamente, assim, a não determinação dos conceitos pelos quais se apresentam os princípios constitucionais permitem a construção e a atualização dos direito, pela determinação permanente e engajada dos conteúdos neles inseridos quando da aplicação das normas nas quais eles se apresentam.” (ROCHA, Carmem Lúcia Antunes. *Princípios Constitucionais da Administração Pública*. Belo Horizonte: Del Rey, 1994). (p. 36).

<sup>28</sup> ROCHA, idem: p.39.

<sup>29</sup> citando: Carlos Alberto da Motta (PINTO, Carlos Alberto da Motta. *Teoria Geral do Direito Civil*. 3ª ed., Coimbra: Coimbra, 1992.).

<sup>30</sup> ROTHENBURG, 1999: 16: “Tanto as regras como os princípios são normas porque ambos dizem o que deve ser. Ambos podem ser formulados com a ajuda das expressões deonticas básicas do fundamento, da permissão e da proibição. Os princípios, tal como as regras, são razões para juízos concretos de dever ser, ainda quando sejam razões de um tipo diferente. A distinção entre regras e princípios é, pois, uma distinção entre tipos de normas.” (Robert Alexy)

Como a doutrina nos aponta, por vezes, a satisfação imediata de pretensões com fundamento em princípios pode ocorrer por aplicação "positiva", através de uma resposta afirmativa.<sup>31</sup> Porém, por vezes o cumprimento ocorre por aplicação "negativa" dos princípios, através de uma proibição por violação. A *função negativa* dos princípios consiste, basicamente, em impedir a introdução no sistema normativo de disposição incompatível com o valor por eles descrito.

É também função de limitação da interpretação ao restringir a discricionariedade judicial. CANOTILHO, (1993:171): "A função negativa dos princípios é ainda importante nos casos onde não está em causa a negação de estado de Direito e da legalidade democrática, mas emerge o perigo de excesso de poder".

É possível afirmar que os princípios podem ir além. Deve ter a da a função positiva de informar materialmente atos dos poderes públicos - informações que vinculam o legislador no momento legiferante, de modo a poder dizer-se ser a liberdade de conformação legislativa positiva e negativamente vinculada pelos princípios jurídicos gerais. São os exemplos de cláusulas impeditivas de retrocesso contidos em nossa Constituição.

A verdade é que a os princípios são um indispensável elemento de fundação da ordem jurídica positiva. Contém em estado de virtualidade grande número das soluções que a prática exige. A constituição subsiste ao processo histórico na medida em que consegue recepcionar as mudanças sem que isto importe numa contínua modificação do texto constitucional. CANOTILHO (1993:191) aponta:

A densificação dos princípios constitucionais não resulta apenas de sua articulação com outros princípios ou normas constitucionais de maior densidades de concretização. Longe disso: o processo de concretização constitucional assenta, em larga medida, na densificação de princípios e regras constitucionais feitas pelo legislador (concretização legislativa) e pelos órgãos de aplicação do direito designadamente os tribunais (concretização judicial).

É na articulação entre regras e princípios instituídos no sistema jurídico, que se dá a *densificação* dos princípios. Ou seja, é na aplicação que haverá a redução da abstração principiológica com fim de gerar previsão ao caso específico. É nesse processo que se dá outra distinção entre regras e princípios.

---

<sup>31</sup> Por exemplo, com espeque no princípio da isonomia (art. 5º, I, da Constituição brasileiro), o Supremo Tribunal Federal teria reconhecido a um empregado demitido de uma companhia francesa de aviação no Brasil os mesmos direitos trabalhistas conferidos pelo estatuto da empresa aos trabalhadores de origem francesa - mas generosos prevendo 6 meses de aviso prévio e indenização maior. (ROTHENBURG, 1999)

### 1.2.3 Concordância Prática dos Princípios.

A distinção quanto a incidência (aplicação) entre regras e princípios se define na determinação dos termos colisão e concorrência. Como bem vimos, a *aderência* – característica de fundamentalidade dos princípios - impossibilita que qualquer regulamentação jurídica ou qualquer comportamento institucional do Estado ou individual dos membros da sociedade política excepcionem-se das diretrizes vinculantes neles (princípios) traçadas<sup>32</sup>. Assim, as regras manifestam aplicação integral (completa) dos princípios – porque deles não se devem afastar em momento algum – ainda que não os apliquem integralmente – porque nunca conseguem esgotá-los.

CANOTILHO (1993:182/3), aponta que os princípios estruturantes ganham densidade e transparência através das suas concretizações, e estas formam com os primeiros uma unidade material (unidade da Constituição), obtendo densidade através de concretização legislativa e jurisprudencial.

E por isso que se afirma o processo bi-unívoco de esclarecimento recíproco em ALEXY (1997: p. 86-87):

O ponto decisivo para a distinção entre regras e princípios é que os princípios são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível, dentro das possibilidades jurídicas e reais existentes. Para tanto, os princípios são mandamentos de otimização, que estão caracterizados pelo fato de que podem ser concretizados em diferentes graus e que a medida devida de seu cumprimento não só depende das possibilidades reais, se não também das jurídicas. O âmbito das possibilidades jurídicas é determinado pelos princípios e regras opostos.

Em contrapartida, o mesmo autor afirma que “as regras são normas que somente podem ser cumpridas ou não. Se uma regra é válida, então há de fazer-se exatamente o que ela exige, nem mais nem menos. Para tanto, as regras contêm determinações no âmbito fático e juridicamente possível.”

Nessa medida a solução para o conflito de uma regra se dá ou pela via da exceção - que elimina o conflito revogando uma das regras, ou vale a regra posterior (dimensão de

---

<sup>32</sup> Os princípios constitucionais demonstram-se em cada norma que nele (o sistema jurídico de um Estado) se introduza. (...) A “informatividade”, no sentido de que “todas as regulações jurídicas que adentram o sistema têm, na principiologia constitucional, o berço das estruturas e instituições jurídicas”. (ROCHA, 1994).

validade)<sup>33</sup>. Já a colisão dos princípios se resolve mediante exame de precedência, no caso concreto (além da dimensão de validade, há o exame da dimensão de peso)<sup>34</sup>.

A doutrina encontra em Konrad Hesse, defensor da unidade da constituição, grande parte do fundamento da interpretação constitucional. Em relação ao tema em debate nesse capítulo:

(...) a necessidade de olhar nunca somente a norma individual, senão sempre também a conexão total na qual ela deve ser colocada; todas as normas constitucionais devem ser interpretadas de tal modo que contradições com outras normas constitucionais sejam evitadas.

E prossegue:

Onde nascem colisões não deve, em "ponderação de bens" precipitada ou até "ponderação de valor" abstrata, um ser realizado à custa do outro. Antes, o princípio da unidade da Constituição põe a tarefa de otimização: a ambos os bens devem ser traçados limites, para que ambos possam chegar a eficácia ótima.<sup>35</sup>

FARIAS (1996: 28) vai mais adiante, além de se negar o prejuízo completo de algum princípio, exige-se a consideração concomitante dos demais. Este autor cita o pensamento da jus-filósofa italiana Letizia Gianfionaggio, para quem "os princípios não são mais incompatíveis entre si: são sempre concorrentes", aduzindo: "aplicar um princípio implica também aplicar outros princípios com ele concorrentes no sentido de se alcançar o mínimo de restrição dos princípios envolvidos"<sup>36</sup>.

---

<sup>33</sup> As regras têm de prever elas mesmas suas exceções, que por sua vez constituem regras próprias. Referindo-se Dworkin: "As regras jurídicas não comportam exceções que não se possa teoricamente enunciar porque, como observa Botilanger, são de ser aplicadas a situações determinadas; já os princípios, por outro lado, porque são aptos a serem aplicados a uma série indefinida de situações, não admitem a própria enunciação de hipóteses nas quais não seriam aplicáveis." (ROTHENBURG, 1999: 39).

<sup>34</sup> A colisão de direitos igualmente valiosos - os quais podem ser expressos através de princípios - é resolvida, segundo Edilson P. de Farias, com base "no método da ponderação de direitos e bens constitucionais envolvidos", por clara influência da doutrina de ALEXY, evitando-se sempre o sacrifício completo de algum: "na solução do caso concreto, deve-se restringir o mínimo possível os direitos em pugna e, quando houver preferência por um direito, não se deve aniquilar totalmente o outro, mas preservar-lhe um mínimo irreduzível chamado núcleo essencial". (FARIAS, Edilson Pereira de. *Colisão de direitos – A honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1996. p. 19)

<sup>35</sup> HESSE, Konrad. *Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha*. Porto Alegre: Sergio Fabris, 1998. (p. 65-6).

<sup>36</sup> "Exemplo de que não há primazia absoluta de algum princípio talvez seja encontrado no direito de as minorias parlamentares participarem de comissões (artigo 58, parágrafo 1º, da Constituição brasileira de 1988) e no direito de retirada dos acionistas discordantes (Lei federal 6.404, de 15 de dezembro de 1976, artigos 109, V, e 137), em que o princípio da proteção às minorias prevalece sobre o princípio majoritário (veja-se Canotilho 1993:190), numa complexa e requintada aplicação do princípio democrático" (ROTHENBURG, 1999: 36-7). Outra ilustração que o autor busca é a Lei 9.434, de 4 de fevereiro de 1997, dispondo "sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento", cujo artigo 4º prevê uma presunção de autorização de doação *post mortem*, "salvo manifestação de vontade em contrário" (que também

A doutrina se posiciona efetivamente pela busca da composição de vários princípios (com ou sem a preponderância de algum), num "jogo concertado" - para usar a sugestiva expressão de LARENZ: "de tal modo que estes (os princípios) se completam em parte e alguns sectores parcelares se restringem também reciprocamente, não estando sempre determinado por completo o limite a partir do qual um princípio cede a primazia a outro" <sup>37</sup>. ROTHENBURG, 1999: 37:

É possível falar, assim, da possibilidade de fragmentação dos princípios, onde parcelas de um ou diversos, podem compor-se com parcelas de outro(s) e formar a norma de solução dos casos concretos. A imagem parcelar é sugestiva, embora traduza, na verdade, o fenômeno da incidência de princípio(s) inteiro(s), mas com força diferenciada conforme a situação: trata-se antes de modificação do que, propriamente, de composição.

Quando encontramos, portanto, princípios conflitantes - colisão, devemos resolver com base na precedência de um ou vários em detrimento dos demais, que são episodicamente afastados; por exemplo: vida privada versus liberdade de informação, temos um concurso positivo. Um conflito negativo, em sentido oposto, significa a existência de princípios convergentes que incidem sobre o caso, resolvendo-se por composição; exemplo: os princípios da moralidade e da impessoalidade inspirando a Administração Pública (ROTHENBURG, 1999:37).

Como há de se concluir, em ambas as situações, contudo, é possível encontrar princípios que apresentem peso diferente em sua aplicação concreta – sem implicar na desconsideração um do outro. Mesmo ocorrendo a prevalência de apenas um, teremos a consideração, mesmo em parte, de todos os demais.

Dessa forma, normalmente os princípios que tomam o lugar de legitimados a preceder a aplicação ou composição com os demais princípios, são os princípios fundamentais -

---

pode ser externada, na "ausência de manifestação de vontade do potencial doador", pelo pai, pela mãe, pelo filho ou pelo cônjuge, conforme a Medida Provisória 1.718, de 6 de outubro de 1998, que acrescenta um parágrafo 6º a este artigo da Lei), que faz prevalecer o princípio da solidariedade sobre o da integridade do corpo (ligado a uma concepção egoísta da dignidade e da liberdade); contudo, como ROTHENBURG acentua, o artigo 6º da mesma lei estabelece: "É vedada a remoção *post mortem* de tecidos, órgãos ou partes do corpo de pessoas não identificadas.", impondo especialmente o princípio da integridade do corpo (que havia sido afastado antes), tendo em vista que a presunção de autorização não teria como ser elidida - através do exame da carteira de identidade civil ou da carteira nacional de habilitação (artigo 4º, parágrafos) - em relação a pessoas falecidas que não se conseguisse identificar.

<sup>37</sup> LARENZ, Karl. *Metodologia da Ciência do Direito*. 5ª edição Lisboa: Calouste, Gulbenkian, 1989. (p.579), citado por ROTHENBURG (1999). Eros Roberto Grau (1990:116) no mesmo sentido acrescenta: "Isso significa que, em cada caso, anuam-se diversos jogos de princípios, de sorte que diversas soluções e decisões, em diversos casos, podem ser alcançadas, umas privilegiando a decisividade de certo princípio, outras a recusando."



manifestamente aqueles que dão fundamento aos ditos direitos fundamentais. O que implica na sua aplicação em consideração com os demais dispositivos – considerando que por muitas vezes os princípios fundamentais aguardam regulações infra-constitucionais na concretização no caso específico.

A colisão de princípios pode determinar a prevalência de uns e o afastamento de outros sem prejuízo de validade, com graus de aplicação maior ou menor. É na expressão de Grau (1990:115) "antinomia jurídica própria"<sup>38</sup>. Ao contrário, a incidência de uma regra implica imperiosamente a exclusão definitiva das demais, que são expelidas do sistema, "à maneira do tudo ou nada".<sup>39</sup>

A concordância entre regras não segue o mesmo trilho que a conformação dos princípios porque não é sempre o conteúdo (peso) que determinará qual a regra a ser aplicada, senão que, muitas vezes, razões de ordem formal.

Ana Paula de Barcellos sustenta que os princípios jurídicos – entre eles, os constitucionais por excelência – a despeito de sua generalidade; de sua indeterminação quanto aos efeitos e meios para atingi-los, possuem necessariamente um “núcleo básico determinado”. E, nessa esfera, segundo a opinião da autora, chegam eles mesmos a se *assemelhar às próprias regras*, e o conseqüente lógico do “tudo-ou-nada”. A partir do núcleo, é que a indeterminação e generalidade avultam-se, e que passa então a valer a regra propriamente principiológica, da ponderação, do balanceamento. Importante ainda encarecer: no núcleo básico dos princípios constitucionais fundamentais – com privilégio indisfarçado para o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana – é a própria ponderação que tem limites: “não é possível ponderar um princípio especialmente o da dignidade da pessoa humana, de forma irrestrita, a ponto de não sobrar coisa alguma que lhe confira substância; também a ponderação tem limites.”<sup>40</sup>

---

<sup>38</sup> Não há como se compor uma nova regra a partir da incidência concorrente de regras diversas. CANOTILHO (1993:168) aponta que a convivência dos princípios é conflitual; a convivência de regras é antinômica. Os princípios co-existem; as regras antinômicas excluem-se.

<sup>39</sup> ROTHENBURG (1999), citando Dworkin às fls. 39, aponta ainda outra distinção: "Só as regras ditam resultados(...) não importa o que aconteça. Se um resultado contrário se alcança, a regra é abandonada ou alterada (...)ao passo que com os princípios tal não se verifica, pois com estes não se procede assim; se eles se inclinam por decisão, de forma não conclusiva, e ela não prevalece, os princípios sobrevivem intactos."

<sup>40</sup> (BARCELLOS, Ana Paula. *A Eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais – O princípio da Dignidade da Pessoa Humana*, Renovar, Rio de Janeiro, 2002. p. 46-56), citado por Piovesan. (PIOVESAN, Flávia: *A Força Normativa dos Princípios Constitucionais Fundamentais: a Dignidade da Pessoa Humana* - Flávia Piovesan e Renato Stanzola Vieira, (in: Temas de Direitos Humanos). São Paulo: Max Limonad, 1998, p. 388).

A seleção de princípios - explícita ou implícita - não vai se pautar por critérios formais (especificidade, critério de competência da autoridade, etc.). A seleção se dará, como cita ROTHENBURG (1999:39) “sempre a partir de critérios de conteúdo, gerados pelo critério de racionalidade adotado no caso específico”.

ALEXY, 1997, aprimorando a lição de R. Dworkin, alude ao "diferente caráter *prima facie*" dos princípios e das regras. Enquanto aqueles permitem uma aplicação dosada, "ordenam que algo deve ser realizado na maior medida possível, tendo em conta as possibilidades jurídicas e fácticas", e assim "não contêm mandamentos definitivos mas apenas *prima facie*", pois o conteúdo dos princípios só consegue ser determinado considerando os princípios contrapostos e as possibilidades fácticas, que podem mesmo deslocar aqueles em situações diversas. As regras, por sua vez, "exigem que se faça exatamente o que ordenam, contêm uma determinação no âmbito das possibilidades jurídicas e fácticas".<sup>41</sup>

“Este é um elemento importante, pois o princípio, ao referir-se explicitamente à ‘idéia’ de Direito, ordena algo a ser realizado na maior medida possível, dentro das possibilidades jurídicas existentes; são comandos de otimização. Por sua vez, as regras podem ser cumpridas ou não; se for válida deve ser observada” (ROTHENBURG, 1999:40).

Outra distinção que se mostra na aplicação de regras e princípios é que as regras apresentam-se, por vezes, como objeto da incidência dos princípios. "Embora não se preste esta circunstância a distinguir os princípios das regras jurídicas, é certo que estas últimas operam a concreção daqueles: as regras são aplicações dos princípios." (Grau 1990:133). Ou seja, os princípios incidem sobre as regras, sempre que a estas caiba - como normalmente cabe - disciplinar mais diretamente a realidade.

Com maestria, FARIAS (1996:23), apresenta a questão da diferenciação quanto à incidência a uma pretendida distinção estrutural dos princípios em relação às regras, aludindo à "concepção forte dos princípios", baseada numa "distinção lógica e qualitativa":

---

<sup>41</sup> ALEXY, 1997:99: “*Los principios ordenan que algo debe ser realizado en la mayor medida posible, teniendo en cuenta las posibilidades jurídicas y fácticas. Por lo tanto, no contienen mandatos definitivos sino sólo prima facie. Del hecho de que un principio valga para un caso no se infiere que lo que el principio exige para este caso valga como resultado definitivo. Los principios presentan razones que pueden ser desplazadas por otras razones opuestas. El principio no determina cómo ha de resolverse la relación entre una razón y su opuesta*

*Totalmente distinto es el caso de las reglas. Como las reglas exigen que se haga exactamente lo que en ellas se ordena, contienen una determinación en el ámbito de las posibilidades jurídicas y fácticas. Esta determinación puede fracasar por imposibilidades jurídicas y fácticas, vale entonces definitivamente lo que la regla dice.*”

Tal concepção dos princípios é útil para demonstrar que a ordem jurídica não se restringe às pautas que encontram um certo respaldo institucional explícito em regras jurídicas, porém que se estende ao mundo dos valores éticos, políticos, etc., representados pelos princípios. Além disso, a concepção forte dos princípios oferece subsídios para a racionalidade da argumentação jurídica nos chamados *hard cases*.<sup>42</sup>

É o princípio de proporcionalidade apresentado por Alexy que deve nortear as decisões na aplicação de princípios. Segundo Cármen Lúcia A. Rocha (1994:52), a proporcionalidade - poderia ser enfocada sob dois pontos de vista: "a proporcionalidade dos valores protegidos pelos princípios constitucionais" e a "proporção entre o quanto contido no princípio e a sua aplicação, proibindo-se qualquer excesso na prática do princípio, donde ser ele também chamado de princípio da vedação de excessos".<sup>43</sup> Se não houver lesão a outro princípio, é possível a incidência de apenas um. Havendo o conflito, aplica-se a proporcionalidade – exatamente o processo de ponderação a resolver o conflito.

Em conclusão, a ponderação é, portanto, “um processo racional se o enunciado de preferência a que conduz pode ser fundamentado racionalmente” (ALEXY 1993:158-9). Outrossim, a ponderação racionalmente fundamentada que produz um "enunciado de preferência condicionada" entre princípios que colidem, ocorre sempre em relação a um problema concreto a resolver, daí porque não se trata de um procedimento abstrato ou geral, mas de um modelo de "ponderação" que responde ao chamado princípio da concordância prática (ALEXY, 166-7)<sup>44</sup>.

Em conclusão, há sistema porque as diferentes normas que o compõem têm conteúdo e direção orientados pelos valores expressos nos princípios. CANOTILHO (1993): “idoneidade radiante” que permite aos princípios cimentar objetivamente todo o sistema constitucional.

No mesmo sentido FARIAS (1996:169): “Como *ratio iuris* determinante daqueles direitos, o princípio da dignidade da pessoa humana possibilita a um sistema de direitos fundamentais.”

Em consequência do raciocínio sistêmico, consolida-se a força normativa dos direitos fundamentais e a sua magna proteção da pessoa humana. A constitucionalização de

---

<sup>42</sup> FARIAS (1996) aponta ainda: os critérios de distinção - o critério da proporcionalidade: "a idéia sobre peso ou importância dos princípios" (segundo Ronald Dworkin), "os princípios como mandados de otimização" (segundo Robert Alexy) e "os princípios como juízo de concorrência" (segundo Letizia Gianfionnaggio). (p. 26-8)

<sup>43</sup> A autora (1994:54) aproveita, também, para distinguir a razoabilidade com autonomia: A razoabilidade tornada princípio de interpretação das leis repousa neste significado sincrônico perfeito entre o que posto ria norma e o que dela é feito na experiência sócio-política.

princípios, sem ignorar sua presença implícita, revela sua natureza fundante do ordenamento. Mais do que isso, reconhece definitivamente sua natureza normativa, dentro da estrutura positiva. É aí que se funda a afirmação de que a lesão à princípios implícitos é tão grave quanto à dos explícitos.

ALEXY (1993: p. 104): "... os princípios não precisam ser estabelecidos explicitamente, senão que também podem ser derivados de uma tradição de normas detalhadas e de decisões judiciais que, para o geral, são expressão de concepções difundidas acerca de como deve ser o direito."<sup>45</sup>

De toda sorte, parece ser a tendência atual buscar os princípios mestres do Direito no interior do próprio ordenamento jurídico, ou deste inferí-lo diretamente. O que nos leva a concluir que não cabe ao jurista inventar os princípios que gostaria de ver consagrados, mas de perceber e aplicar os que fazem parte do ordenamento.

Porém, tal conclusão não esgota a discussão - vez que em nossa carta constitucional no artigo 5º, § 2º há a previsão de que "os direitos contidos no artigo 5º (direitos fundamentais) não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados. Como aponta ROTHENBURG: "Trata-se de uma apreensão integral do fenômeno constitucional – conferindo novo significado à expressão "constituição em sentido material" (axiológico) - , ultrapassando uma visão de sistema fechado em prol de uma concepção aberta, que admite a integração por outros elementos além dos estritamente formais, bem como um intercâmbio entre eles (interagindo com os demais dados da realidade)"<sup>46</sup>.

A fundamentação teórica retorna, portanto, ao princípio da unidade hierárquica da constituição na concordância prática. CANOTILHO (1993: 190) aponta sobre a adequação dos princípios constitucionais:

O facto de a constituição constituir um sistema aberto de princípios insinua já que podem existir *fenômenos* de tensão entre vários princípios estruturantes ou entre os restantes princípios constitucionais gerais e especiais. Considerar a constituição como uma ordem ou sistema de ordenação totalmente fechado e harmonizante significaria esquecer, desde logo, que ela é muitas vezes, o resultado de um *compromisso* entre vários actores sociais, transportadores de idéias, aspirações e interesses substancialmente diferenciados e até antagônicos ou contraditórios. O *consenso fundamental* quanto a

---

<sup>44</sup> Assim, sucintamente: "*entre la teoria de los principios y la máxima de la proporcionalidad existe una conexión* (p. 111).

<sup>45</sup> No Brasil, os exemplos claros de Princípios implícitos são apontados por FARIAS: *motivação dos atos administrativos* – artigo 93, X, da CF/88; *razoabilidade e proporcionalidade*; *continuidade administrativa* – artigo 166, § 4º, III, bem como 167, I, VI e § 1º e 2º da CF/88, e outros mais – p. 56-7.

<sup>46</sup> Op. Cit. (1999, p. 58)

princípios e normas positvo-constitucionalmente plasmados não pode apagar, como é óbvio, o pluralismo e antagonismo de ideais subjacente ao pacto fundador.

Não há como se falar em unidade perfeita, que desemboque numa harmonia completa e acabada. Muito menos há que se imaginar que a adequação entre tais princípios se dê harmoniosa e espontaneamente. A unidade e a coerência são sim, uma tarefa a realizar, e não estrutura ontológica. Daí se conclui que mesmo diante da inexistência de normas superiores constitucionais, há que se relevar no caso concreto a amplitude e influência de dado princípio. A adequação valorativa e funcional é que indica o caminho a ser trilhado.

Na esteira desse pensamento, Romeu Bacellar Filho<sup>47</sup> afirma: "Os princípios constitucionais estão no mesmo plano hierárquico-normativo das regras constitucionais. Vigora, no sistema brasileiro, o princípio da unidade normativa da Constituição, o que não impede a afirmação da *hierarquia axiológica* dos princípios constitucionais sobre regras constitucionais."

Isso nos obriga a refletir sobre o pensamento de valores e interesses. É o exemplo de propriedade privada contra o direito de moradia, ou de acesso à moradia digna. É a consideração "ponderada do princípio hermenêutico" da *unidade hierárquica-normativa da constituição* (ROTHENBURG, 1999: 62), segundo o qual todos os princípios de uma constituição devem ser tidos como igualmente importantes, sem o predomínio de uns sobre outros.

O princípio da unidade, como princípio de decisão, dirige-se aos juízes e a todas as autoridades encarregadas de aplicar as regras e princípios jurídicos, no sentido de as "lerem" e "compreenderem", na medida do possível, como se fossem obras de um só autor, exprimindo uma concepção correta do direito e da justiça (Dworkin). Canotilho (1993:226-9)

É óbvio que a real interpretação constitucional há que levar em consideração fatores exteriores ao ordenamento positivado, mas ainda, valores do sistema jurídico. A diversidade de valores não autoriza o estabelecimento de uma gradação rígida ou ordem fixa de precedência. Porém, tal consideração não abre espaço para considerações desmedidas, vez

---

<sup>47</sup> BACELLAR Filho, Romeu Felipe. Princípios Constitucionais do processo administrativo disciplinar. São Paulo: Max Limonad, 1998. Citado por ROTHENBURG, (1999, p. 60; 147-8).

que a ponderação tem algumas indicações na própria constituição – e sua negação torna o processo inválido. ROTHENBURG, citando HESSE:<sup>48</sup>

Por certo, decisão jurídica, exatamente também no Direito Constitucional, não se deixa racionalizar até o fim; porém isso pode somente significar que se trata da racionalidade possível, não que metodologia refletida seria prescindível em geral. A "exatidão" dos resultados, que são obtidos no procedimento exposto de concretização de normas constitucionais, não é, por causa disso, uma tal de demonstrabilidade exata com aquela das ciências naturais; esta, no âmbito da interpretação jurídica, pode permanecer nunca expressas e incontroláveis, as verdadeiras razões da decisão, ou, também só decisão calada. Diante da pretensão de exatidão absoluta, que não se deixa demonstrar, e, muitas vezes, nem sequer manifesta a *ratio decidendi*, aparece, com uma exatidão relativa, que reconhece a limitação de sua pretensão, que, porém, nessa limitação pode ser tornada razoável, convincente e, pelo menos até certo grau, previsível, alguma coisa ganha, e, precisamente, não só uma parte de honradez jurídica, mas também certeza jurídica – limitada.

Assim, ignorar fatores não positivados é negar a ampliação plena do conceito principiológico. É privar a interpretação de atingir o seu resultado mais amplo e histórico. É desconsiderar "a importância simbólica" (ROTHENBURG, 1999: 65) da constituição e de seu caráter histórico – projeção de expectativas sociais. Nas palavras de KARL LARENZ (1989: 171):

Mas enquanto o pensamento dedutivo-sistemático procura apreender este contexto inteligível como um sistema *omnicomprensivo*, como uma rede de deduções lógicas, o pensamento tópico não abandona o terreno definido pelo próprio problema, insiste sempre no problema, e regressa sempre ao problema. Os nexos dedutivos "tópicos" só podem ser portanto, "de pequeno ou de pequeníssimo alcance"; o pensamento tópico não leva a um sistema (total), mas "a uma pluralidade de sistemas, sem demonstrar a sua compatibilidade a partir de um sistema total". Tem, poder-se-ia dizer, o seu "centro" sempre no problema concreto, não num contexto problemático ou material mais amplo, que simplesmente aflorasse no problema concreto.

Dessa forma, quanto a localização dos princípios, obedecemos o mesmo sentido. Como já se concluiu, não há uma definição – nem poderia haver – final da localização de princípios em nossa constituição. Sua presença é percebida desde o preâmbulo até seus últimos artigos, e para além do texto normativo constitucional. É como aponta ROTHENBURG, 1999: 76:

De fato, os princípios fundamentais não se encontram apenas no capítulo próprio – tendo em vista que constituições recentes oferecem-lhes um tópico específico: é assim com a Constituição da República Portuguesa, de 1976 (após o preâmbulo mas antecedendo a Parte I), e com a nossa Constituição da

---

<sup>48</sup> HESSE, Konrad. *Força Normativa da Constituição*, trad. Gilmar Ferreira Mendes. Sergio Antonio Fabris Editor, Porto Alegre, 1991, p. 68-9.

República Federativa do Brasil, de 1988 (Título I) -, achando-se dispersos ao longo do texto constitucional, embora quase sempre "como concretização ou refração de *dimensões necessárias*" dos princípios postos no tópico próprio.

É evidente que dentro de nossa tradição positivista os direitos positivados adquirem maior projeção e possibilidade de efetivação – mesmo que se considere os limites lingüísticos que o texto impõem ao sentido. Há que se destacar a função objetiva dos direitos fundamentais. Porém, não há como se estabelecer limites às possibilidades do conceito principiológico em prol de uma interpretação textual-literal.

## 2. Efetividade das Normas Constitucionais

Da mesma forma que nas ciências naturais (v.g., física, biologia), as ciências sociais - nas quais se inclui o Direito -, sem desprezo ao estudo descritivo dos sistemas reais, ocupam-se do estudo e elaboração de sistemas ideais, ou seja, da prescrição de um dever-ser. Desse modo, não há que se afirmar que a ciência jurídica se limita à explicação dos fenômenos sociais, pois antes, reveste-se de um caráter normativo. É tarefa do Direito ordenar princípios concebidos abstratamente na suposição de que, uma vez impostos à realidade, produzirão efeitos benéficos<sup>49</sup>.

Não há dúvidas, entretanto, que a variação de valores peculiares à cada sociedade nos remete ao fato de que a definição de sistema *ideal* é, em essência, política. Contudo, não há como afastar a realidade de que, uma vez positivada na norma jurídica, irá gerar efeitos na sociedade. É dessa forma que as decisões políticas se traduzem em instrumentos jurídicos.<sup>50</sup>

Independentemente de seu fim, quer se destinem a organizar o desempenho de alguma função estatal (normas de organização), quer tenham por fim disciplinar a conduta dos indivíduos (normas de comportamento), não há como afastar a *impertatividade* do conceito de norma. É certo, no entanto, que tal característica varia sua intensidade em cada caso porém não há como afastá-la por completo.

Na hipótese das normas dispositivas, essa imperatividade está, segundo a vontade do legislador, na dependência de uma condição. De igual sorte, mesmo submetidas a classificações outras, como, por exemplo, normas interpretativas ou normas conceituais, não perdem elas o caráter imperativo porque subordinam o sentido de outras regras de direito. BARROSO, (1993: 73), com base nessa concepção nos traz a seguinte classificação:

---

<sup>49</sup> As normas jurídicas constitucionais, José Joaquim Gomes Canotilho, "Direito Constitucional", 1986, p. 28 e 29.

<sup>50</sup> É a afirmação de BONAVIDES: "Em verdade, o Direito Constitucional tem sido historicamente o campo de batalha de inumeráveis sistemas doutrinários, servidos não raro de arraigados preconceitos de escola que tanto dificultam o avanço científico de semelhante ramo do conhecimento. As mais célebres polêmicas feridas nesse domínio tiveram invariavelmente um cunho menos jurídico do que ideológico." BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*, Ed. Malheiros Editores, São Paulo. 4ª Edição, 1993. p.15-16; em contraponto: Eduardo Talamini: "... seu exame - ao contrário do que pretendem alguns - é tarefa que não se cumpre através de simples considerações de ordem prática. Tampouco é questão puramente política - tomado o termo no sentido usualmente empregado para indicar uma matéria impassível de apreciação jurídica." TALAMINI, Eduardo. Dignidade humana, soberania popular e pena de morte. Estudos e comentários. (in: Revista Trimestral de Direito Público - nº 11), [s. d.]. p. 178.



a doutrina classifica as normas jurídicas em duas grandes categorias a das normas cogentes e a das normas dispositivas. As normas cogentes são preceptivas, quando obrigam a determinada conduta, ou proibitivas, quando a vedam. Sua essência reside em impor-se à vontade de seus destinatários, não lhes permitindo regular determinada situação por forma diversa. Não há, nesse caso, margem à vontade individual para convencionar distintamente. Ao revés, as normas dispositivas são aquelas que deixam aos destinatários a liberdade de disporem de maneira diversa acerca da situação tipificada na norma, que somente se aplica em caso de obscuridade ou omissão na manifestação de vontade dos interessados.

Dessa forma, a Constituição é um sistema de normas jurídicas<sup>51</sup>, no entanto, não é raro encontrarmos regras que não correspondem a esse enunciado. As normas constitucionais são uma espécie diferenciada de normas, exatamente por localizar-se no vértice do sistema jurídico. Dentre essas características uma das mais especiais é exatamente a imperatividade. Conter um mandamento, uma prescrição, uma ordem com força jurídica e não apenas moral, em sendo descumprida deflagra um mecanismo próprio de coação - inclusive pelo estabelecimento das conseqüências da insubmissão ao seu comando, apto a garantir-lhe a imperatividade<sup>52</sup>.

No entanto, é inevitável o enfrentamento de certas barreiras. Na prática jurídica tem se enfrentado o argumento da inefetividade de certos dispositivos. O exemplo que se traz são normas inexequíveis. Não há como se deparar com essa realidade sem que isso não relativize o conceito de normatividade do texto – uma vez que a impossibilidade gera a inexigibilidade.

A exigibilidade, característica da imperatividade da norma, se condiciona, portanto a outros conceitos. Tal o qual o é os de existência, validade e eficácia propriamente dita.

Na formulação de sua teoria tridimensional do Direito, demonstrou Miguel Reale que a norma jurídica é a síntese resultante de fatos ordenados segundo distintos valores.<sup>53</sup>

---

<sup>51</sup> Cf. BARROSO: 1993: 72 : “institui o Estado, organiza o exercício do poder político, define os direitos fundamentais das pessoas e traça os fins públicos a serem alcançados”.

<sup>52</sup> Cf. BARROSO: 1993: 73: “Não obstante a paradoxal equivocidade que longamente campeou nesta matéria, considerando-as prescrições desprovidas de sanção, mero ideário não jurídico.” E o autor continua: “Em certa medida, é compreensível a existência de tais vicitudes O Direito, como se sabe, desenvolveu-se inicialmente sob a forma de direito privado. No campo das relações entre governantes e governados, somente o Direito Penal tem antecedentes históricos mais remotos. Sem ignorar idéias e instituições que alcançaram algum florescimento na antiguidade clássica, soterradas com a queda do Império Romano, o constitucionalismo moderno só surge no limiar do século XVIII, irmanado ao liberalismo na dissolução do sistema de privilégios absolutistas. Não é de se estranhar, assim, o grau menos adiantado de sua elaboração científica, que ainda hoje tergiversa sobre noções básicas como Estado, soberania, divisão de poderes e outras. De fora parte isto, a amplitude de seu conteúdo, que menos se presta a ser enfeixado em um texto, e a complexidade de erigir-se sobre elementos políticos, essencialmente instáveis, conduzem o Direito Constitucional a certos impasses, ainda insuficientemente equacionados

<sup>53</sup> “Teoria Tridimensional do Direito”, 1968 e “Lições Preliminares de Direito”, 1973, especialmente p. 85 e segs, citado por BARROSO: 1993. “No conceito de norma jurídica, lançado parágrafos atrás, ficou remarcado o seu caráter de ato jurídico, vale dizer, de manifestação de vontade que tem por fim criar ou modificar direitos. O traço que singulariza a lei em sentido material é precisamente esta sua aptidão para inovar na ordem jurídica.

Permanecendo a questão em tela, há de se ressaltar que apenas alguns fatos passam pelo fenômeno da juridicização. Como aponta José Afonso da Silva: “A existência de um ato jurídico - que pressupõe, naturalmente, uma manifestação no mundo dos fatos - verifica-se quando nele estão presentes os elementos constitutivos definidos pela lei como causa eficiente de sua incidência”<sup>54</sup>. Maria S. Z. Di Pietro, complementa nosso raciocínio: “É possível distinguir, dentre estes elementos, os que se poderiam dizer comuns, porque indispensáveis a qualquer ato jurídico e os que são específicos de determinada categoria de atos”<sup>55</sup>.

Dessa forma uma vez que encontremos a ausência, deficiência ou insuficiência dos elementos pressupostos materiais de incidência da norma, não há como permitir o ingresso do ato no mundo jurídico. Este ato será inexistente, e como tal, como aponta o exemplo dado por Barroso (1993: 76): “não existe uma lei que não houvesse resultado de aprovação da Casa legislativa, por ausente a manifestação de vontade apta a fazê-la ingressar no mundo jurídico”.

Uma vez que o ato exista será examinada sua validade. Tal pressuposto, cuida de constatar se os elementos do ato preenchem os atributos, os requisitos que a lei lhes acostou para que sejam recebidos como atos dotados de perfeição.

Na prática, exteriorizado o ato, estará presente a forma, mas será necessário subsumir-se à prescrição legal.- verbal ou escrita, pública ou privada, conforme o caso.<sup>56</sup>

Em síntese: se estiverem presentes os elementos: agente, forma e objeto, suficientes à incidência da lei, o ato será existente. Se, além disto, estiverem presentes os requisitos competência, forma adequada e licitude - possibilidade, o ato, que já existe, será também *válido*. A consequência do não preenchimento de um desses requisitos é a aferição, em maior ou menor grau, de sua nulidade e anulabilidade.<sup>57</sup>

Aplicando-se à esfera normativa da Constituição, não há como se falar em vício formal ou material – uma vez que a lei seria inexistente (o que nos remete à realidade de que todos os seus efeitos teriam de ser recompostos). É nula de pleno direito<sup>58</sup>.

Como define BARROSO (1993: 77):

---

<sup>54</sup> José Afonso da Silva, *Aplicabilidade das Normas Constitucionais*, 1982.

<sup>55</sup> Vide DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo* / Maria Sylvia Zanella Di Pietro. – 8ª ed. – São Paulo: Atlas, 1997. pp. 168-176.

<sup>56</sup> Cf. BARROSO, 1993: 76.

<sup>57</sup> Conclusão que nos remete ao conceito de validade dado por Kelsen. Ver Kelsen, Hans. *Teoria Pura do Direito*, Trad. João Baptista Machado. 6ª Ed., São Paulo, Martins Fontes, 1998. (p. 215 e ss.)

<sup>58</sup> Atente-se que validade, no sentido aqui empregado, não se confunde com validade técnico-formal, que designa a vigência de uma norma, isto é, sua existência jurídica e aplicabilidade.

A eficácia dos atos jurídicos consiste na sua aptidão para a produção de efeitos, para a irradiação das conseqüências que lhe são próprias. Eficaz é o ato idôneo para atingir a finalidade para a qual foi gerado. Tratando-se de uma norma, a eficácia jurídica designa a qualidade de produzir, em maior ou menor grau, os seus efeitos típicos, "ao regular, desde logo, as situações, relações e comportamentos nela indicados- nesse sentido, a eficácia diz respeito à aplicabilidade, exigibilidade ou executoriedade da norma.

Dessa forma podemos encontrar uma norma jurídica que preencha os requisitos de existência, apresentando todos os elementos constitutivos, sendo válida e eficaz, e quando plenamente ajustada às regras legais superiores está disponível para a deflagração dos efeitos.

59

Para que se diferencie o caso, cabe a distinção feita por BARROSO (1993: 78) entre os conceitos de Eficácia e Efetividade. Como aponta Reale<sup>60</sup>, há uma distinção entre a eficácia jurídica e o que muitos autores denominam de eficácia social da norma - que se refere ao cumprimento efetivo do Direito por parte de uma sociedade, ao "reconhecimento" aos efeitos que uma regra suscita através do seu cumprimento. Nessa perspectiva, a eficácia social - concretização do comando normativo, sua força operativa no mundo dos fatos - é o reconhecimento da efetividade.<sup>61</sup>

Não há em uma Constituição, dispositivo que tenha a função exclusiva de fornecer valor moral ou estabelecer propostas filosóficas. Para José Afonso da Silva, todas as normas constitucionais têm força imperativa de regras, ditadas pela soberania nacional ou popular aos seus órgãos.<sup>62</sup>

Não há que se falar em eficácia da norma, uma vez que se encontra cristalizada em nossa doutrina e satisfatoriamente pacificada. O que devemos enfrentar, no entanto, é um problema de ordem prática: a possibilidade de dispor de mecanismos para a real aplicação, para sua *efetividade* - para a realização do Direito no seu desempenho concreto.

---

<sup>59</sup> Tal seria o exemplo de uma lei formal e materialmente constitucional, em plena vigência. Poderíamos então imaginar as possibilidades de que a norma seja perfeita, válida e ineficaz, - por exemplo uma lei já aprovada, mas com sua vigência diferida. Podemos, ainda vislumbrar ser perfeita, inválida e eficaz, como na hipótese de uma lei inconstitucional, anteriormente à declaração de nulidade pelo judiciário. E, por fim, pode ser perfeita, inválida e ineficaz, como no caso de uma lei inconstitucional, ainda no período de *vacatio legis*".

<sup>60</sup> Miguel Reale, *Lições Preliminares de Direito*, cit., p. 135.

<sup>61</sup> Da eficácia jurídica cuidou, superiormente, José Afonso da Silva, para concluir que todas as normas constitucionais a possuem e são aplicáveis nos limites objetivos de seu teor normativo. Essa imprescindível lembrança é trazida por Ana Paula de Barcellos (2002: 59). Nota-se ainda que a autora toma por eficácia jurídica o *atributo associado às normas e consiste naquilo que se pode exigir, judicialmente se necessário, com fundamento em cada uma delas*" (p.59).

<sup>62</sup> Cf. BARROSO, 1993: 78.

Estamos partindo do pressuposto de que a efetividade das normas depende, da aptidão formal para incidir e reger as situações da vida, operando os efeitos que lhe são próprios. Não se refere aqui apenas à vigência da regra, mas também, e sobretudo, à “capacidade de o relato de uma norma dar-lhe condições de atuação” – como se refere BARROSO, 1993: 79.

Contudo se o efeito jurídico pretendido pela norma for irrealizável, em se tratando de um sistema racionalmente constituído, estaríamos diante de uma situação anômala e, em tese, inaceitável à um sistema hermético e acabado: uma norma sem efeito.

Como abordar a insubmissão numericamente expressiva, quando não generalizada, aos preceitos normativos, inclusive os de hierarquia constitucional - sendo que a efetividade das normas jurídicas resulta, comumente, do seu cumprimento espontâneo-? A norma, invariavelmente cairá em desuso ou sua efetivação dependerá da freqüente utilização do aparelho de coação estatal. É o problema da inefetividade dos direitos fundamentais.

Hesse (1991: 14), aponta para a seguinte proposição:

A radical separação, no plano constitucional entre realidade e norma, entre ser (*Sein*) e dever ser (*Sollen*) não leva a qualquer avanço na nossa indagação. (...) essa separação pode levar a uma confirmação, confessa ou não, da tese que atribui exclusiva força de terminante às relações fáticas. Eventual ênfase numa ou noutra despida de qualquer elemento da realidade ou de uma realidade esvaziada de qualquer elemento normativo. Faz-se mister encontrar, portanto, um caminho entre o abandono da normatividade e, favor do domínio das relações fáticas, de um lado, e a normatividade despida de qualquer elemento da realidade, de outro.”

(...) “Essa pretensão de eficácia (*Geltungsanspruch*) não pode ser separada das condições históricas de sua realização, que estão de diferentes formas, numa relação de interdependência criando regras próprias que não podem ser desconsideradas.

Subjacentemente, terá de haver uma determinação política do poder público em sobrepor-se à resistência. Esta fórmula, tecnicamente singela, é, na prática, intrincadíssima e exige um grau de amadurecimento que somente se atinge, como inevitável, pelo passar do tempo e pela prática contínua.

A consideração do caráter ideológico da constituição e dos preceitos principiológicos, contudo não deve se deixar levar ao extremo oposto: a alienação. LOEWENSTEIN<sup>63</sup>:

Muitas das recentes constituições são tão conscientemente ideológicas, que quase se poderia dizer que uma constituição não parece estar completa quando não está imbuída por todas as partes de uma determinada ideologia... Em todos esses casos, a estrutura ideológica possui mais que um mero caráter declarativo. Tem um completo sentido normativo e enfrenta a prática constitucional com a tarefa completamente nova de julgar o processo político em sua conformidade com estes valores e premissas ideológicas.

---

<sup>63</sup> Citado por ROTHEMBURG, 1999: 77; LOEWENSTEIN, Karl. *Teoria de la constitución*. 2ª Edição. Barcelona: Ariel, 1983. (pp. 212-3)

O papel da interpretação crítica é exatamente a desmistificação da dogmática, e portanto, não podemos tornar o próprio arcabouço principiológico a trilha da inconsciência e mistificação.

Antes porém, é necessário promover a abordagem principiológica como ferramenta das tensões e intenções da população a que o ordenamento jurídico se reporta (ROTHENBURG, 1999: 78). É mais do que simples conceito, elemento de justificação de decisões jurisdicionais e técnica de solução – consistindo em verdadeiro instrumento de fundamentação e formação de conteúdo decisório.

Não há como separar os princípios constitucionais do fundamento dos princípios do Direito. Os preceitos que consagram os valores mais importantes num determinado contexto histórico são expressos através desses princípios. É inafastável, portanto, o caráter normativo – comandos vazados em linguagem deôntica (ROTHENBURG, 1999: 81), prescritiva, ainda que não se identifiquem com as outras espécies jurídico-normativas<sup>64</sup>.

O caráter normativo dos princípios pressupõe a sua consagração como norma constitucional, e, portanto, sua afirmação distante da característica de mera sugestões ou diretivas. É preciso extrair o conteúdo valorativo pleno que esses direitos carregam – desviando-se da retórica mitificadora que esse discurso assume em determinadas circunstâncias.

É o que afirma ROTHENBURG, 1999: 82: "A racionalidade que constrói e permite compreender o ordenamento jurídico insere os princípios numa concepção sistêmica do Direito, porém aberta e compreensiva, ou seja, não exclusiva, admitindo também uma abordagem e respostas tópicas dos problemas concretos, bem como uma apreensão "metaconsciente" (psicológica, sentimental) do fenômeno jurídico."

Não há como falsear a realidade conflituosa da sociedade hodierna. A busca de uma sociedade democrática somente se dá através de um processo contraditório e conflitante. A

---

<sup>64</sup> ROTHENBURG, 1999: 81 : "Distinguem-se os princípios das demais normas jurídicas (as regras) em diversos aspectos. Já pelo conteúdo (os princípios incorporando primeira e diretamente os valores ditos fundamentais, enquanto as regras destes se ocupam mediatamente, num segundo momento), mas também pela apresentação ou forma enunciativa ( vaga, ampla, aberta dos princípios, contra uma maior especificidade das regras), pela aplicação ou maneira de incidir (o princípio incidindo sempre, porém normalmente mediado por regras, sem excluir outros princípios concorrentes e sem desconsiderar outros princípios divergentes, que podem conjugar-se ou ser afastados apenas para o caso concreto; as regras incidindo direta e exclusivamente, constituindo aplicação integral – conquanto nunca exaustiva – e estrita dos princípios, enquanto as regras descem à regulação específica). Traduzem ambos – princípios e regras – expressões distintas ou variedades de um mesmo gênero: normas jurídicas."

unidade e a harmonia não são dados naturais, antes porém, são caminhos a serem trilhados e abertos.<sup>65</sup>

Não há como fugir da evidência de que o Direito existe para que concretize os preceitos que constitui. E da mesma forma também é esse o fim a que se pretende o Direito Constitucional. Em decorrência disso, ele deve encontrar em si mesmo a própria tutela e garantia.

Rejeitamos de antemão o argumento de que a Constituição se enquadraria na idéia de “Direito sem sanção”. Como aponta BARROSO (1993: 81) o enquadramento se dá ao contrário:

(...) as normas constitucionais, tal como as demais, articulam-se usualmente na dualidade típica preceito e sanção, quer esta resulte diretamente da regra, quer deflua do sistema em seu conjunto<sup>66</sup>. É precisamente a presença da sanção que garante a eficácia de uma norma jurídica, ensejando sua aplicação coativa quando não é espontaneamente observada. Admitir-lhe a ausência importaria em recair na tese retrógrada das normas constitucionais não jurídicas.

Mais que isto, no Direito Constitucional as sanções não se reduzem, como nas demais áreas, a uma pena - ou a uma execução civil.<sup>67</sup> Nele existe ainda uma outra categoria: a da responsabilização política.

Tais escolhas são de natureza política, apesar de gerar certos efeitos jurídicos. É o exemplo do impeachment no sistema presidencialista ou em certas hipóteses de queda de governo, no sistema parlamentarista.

Não há que se negar que a Constituição, deva conter-se aos limites de razoabilidade no regramento das relações de que cuida, afim de não comprometer o seu *caráter de instrumento normativo da realidade social*<sup>68</sup>; sem que isso venha a diminuir sua vocação prospectiva e transformadora.

---

<sup>65</sup> GEERTZ( 1997:328), sobre o tema revela a seguinte opinião: “A idéia de que os mecanismos do direito têm uma utilidade valiosa só quando o consenso prévio que garante seu poder social deriva, a meu ver, de uma perspectiva do direito, que por sua vez, deriva daquele estóico nervoso, o magistrado Holmes, como uma reflexão passiva da comunidade na qual existe: ‘O direito reflete [...] mas, em nenhum sentido, determina o saber moral de uma sociedade. Os valores de uma sociedade razoavelmente justa se refletirão em um direito razoavelmente justo...Os valores de uma sociedade injusta se refletirão em um direito injusto.’”

<sup>66</sup> Em nota de número 38, BARROSO (1993: 81) exemplifica: “Exemplo do primeiro tipo é o inciso II, do art. 35 da Carta de 1969, que prevê que o deputado ou senador que proceder de forma incompatível com o decoro parlamentar (preceito) perderá o mandato (sanção). Da segunda espécie é exemplo, na mesma Carta, a reserva de iniciativa de determinadas leis ao Presidente da República (art. 57). Embora não haja previsão expressa, a invasão de tal competência exclusiva deflagra, como sanção, a inconstitucionalidade formal da lei, a ser pronunciada pelo judiciário. A rigor técnico, preceito e sanção são veiculados em normas autônomas, que têm existência própria, na medida em que correspondem, cada uma de per si, à estrutura padrão da norma jurídica de conduta: previsão de um fato e atribuição de um efeito jurídico.”

<sup>68</sup> Cf. BARROSO (1993: 82-3). O autor faz uma breve conclusão do capítulo postulando por essas idéias.

### 3. O Brasil da Constituição.

#### 3.1 Considerações Iniciais.

A fase final do período da ditadura militar, o início do processo de abertura, o pulsar de uma nova estrutura política. Muitas figuras controversas e paradoxais se pintaram ao mesmo tempo no *quadro histórico* brasileiro das décadas de 70-80. Na ilustração dessa guerra política e militar que vem ter seu fim no final da década de 80 (será?) daremos breve vista à experiência vivida pelos brasileiros no Tocantins. É exemplo histórico vivo dos conflitos que teremos vista neste capítulo.

#### 3.2 O Brasil de Tocantins-Araguaia:

Na advocacia popular e na organização comunitária é fácil perceber o descontentamento com as respostas do Judiciário. A ilustração que se segue relata bem um exemplo brasileiro. A ausência do Estado como garantidor de direitos e mais, como centralizador das decisões judiciais, promove o surgimento de novas organizações e soluções alternativas. Um retrato de cidades interioranas, onde temos mais claramente a estrutura estatal a serviço dos que tem alto *potencial financeiro*. O texto foi extraído da revista Direito Insurgente II, e o artigo se intitula O advogado popular e o Judiciário<sup>69</sup>. Nele o autor relata suas experiências não só com a Pastoral da Terra mas com alguns sindicatos dos trabalhadores rurais e se passa num território no Estado do Tocantins, numa região chamada de Bico do Papagaio, no alto do Rio Tocantins. Seguem os relatos:

Na região do Araguaia-Tocantins, por exemplo, as distâncias são enormes e os meios de comunicações péssimos. Para se ter uma idéia, só no norte do Estado de Goiás, há vinte e duas comarcas, e, às vezes, tem que se atender o sul do Pará ou do Maranhão. Ainda há os processos que correm no Tribunal de Goiânia, ou mesmo em Brasília. Porém, contando com a ajuda do frei Henrique que também é advogado, cobrimos toda a região citada e nunca perdemos o prazo. Para que isto aconteça é preciso que se monte uma boa estratégia, em que se conte com muito apoio dos companheiros.<sup>70</sup>

---

<sup>69</sup> ROCHA, Oswaldo Alencar. *O Advogado e a Justiça* (In: direito insurgente II). Anais da II Reunião, Instituto apoio Jurídico Popular, 1988-1989. (p. 43-60).

<sup>70</sup> Cf. ROCHA, Oswaldo: 1989: 51.

As estratégias que surgem e o desdobrar desse advogado não tem outra razão se não a falta de estrutura do Estado e a submissão das autoridades locais às oligarquias latifundiárias.

Todos sabem que o assassinato de trabalhadores tem sido uma constante. Contudo, às vezes, morrem também pistoleiros e fazendeiros. Aqui, surge o problema do autor intelectual do crime. No norte de Goiás, quase todo padre está sendo acusado de autor intelectual de algum crime. O caso do padre Chico Glória é bem ilustrativo: na missa que rezava, no povoado de Goianorte, município de natividade, ele estimulou a união e organização dos posseiros na luta pela terra. Ao sair da missa, um dos posseiros foi atacado pelo pistoleiro do homem que grilava sua terra; o posseiro foi mais rápido, mesmo porque estava com o espírito armado e matou-o em legítima defesa. Padre Chico foi processado como autor intelectual.

É nesse contexto que a organização popular se tornou não apenas necessária mas imprescindível.<sup>71</sup> As palavras de ROCHA são claras nesse sentido:

Isto é, desde que os processos fossem coletivos. Individualmente é quase impossível lutar pela posse da terra. Daí a necessidade de um trabalho político junto à comunidade de posseiros. Ninguém pode defender sua terra sozinho!

O que nos choca, entretanto é que as conclusões que o autor chega são ao mesmo tempo desafiadoras e paradoxais. A realidade do Judiciário local, e de outras regiões brasileiras, é calamitosa. Nesse âmbito, o autor buscou em outros instrumentos as soluções para a realidade imediata:

Quando, na prática, encontramos um Judiciário tão comprometido com a classe dominante, ficamos num sério dilema e acabamos descobrindo que, nesta especialíssima circunstância, é melhor que a Justiça não ande.

Só resta ao advogado das lutas populares fazer toda essa ginástica para defender os direitos da classe trabalhadora. É um problema, antes de mais nada, do nosso sistema. Quando um juiz é mandado para uma cidade deste interior bravo onde a gente trabalha, lá chegando, completamente fora do seu meio ambiente, ele faz logo amizade com os ricos do lugar, com o Lions, a Maçonaria. Com a classe dominante. É muito difícil a sua imparcialidade. A Justiça é classista, do lado da classe dominante.<sup>72</sup>

(...)

Retomando o aspecto da tremenda desorganização do Judiciário, e de como os trabalhadores podem tirar proveito desta falência, lembramos o caso dos trabalhadores, réus nas ações possessórias e que são casados.<sup>73</sup>

E suas conclusões continuam, nada comuns aos nossos ouvidos:

---

<sup>71</sup> ROCHA, 1989: 48.

<sup>72</sup> Idem, p. 53.

<sup>73</sup> O que complica ainda mais o andamento do processo tendo em vista o pressuposto da citação.



Dentro deste quadro, desta realidade política e social quando é que vamos ter um juízo coletivo para as questões agrárias? Um juiz eleito pelo povo? Certamente não será neste século. Não há outra saída para os trabalhadores, senão lutar contra esta justiça burguesa, comprometida com os opressores. Tentar desmoralizá-la cada vez mais até que ela se afunde, junto ao Estado burguês que a sustenta.<sup>74</sup>

(...) É preciso não perder a oportunidade, mesmo no processo, de discutir as questões aparentemente subjetivas. É de suma importância que se levante nas ações possessórias a função social da propriedade e da posse. Tem-se discutido muito sobre isso ultimamente. Há coisas boas, recentemente escritas, sobre estes temas; temos levado essa discussão também em nível dos tribunais, já que nas primeiras instâncias, especialmente no interior, é muito difícil. Existe um tradicionalismo muito grande a nível dos juízes do interior, especialmente nas questões agrárias, onde, geralmente, os juízes não passam de civilistas, positivistas arraigados.<sup>75</sup>

É evidente que se trata de uma experiência singular, e deve ser compreendida no seu contexto, mas que nos gera o seguinte questionamento. É clara a necessidade de buscar soluções locais, interpretação contextualizada e com certeza vias extrajudiciais. Porém, como lidar com essa realidade de negação do sistema? É sem dúvida um grande desafio profissional que o próprio autor enfrenta ao longo de seu texto. Como ao mesmo tempo conciliar a luta pela efetivação de preceitos constitucionais, e ao mesmo tempo reconhecer que, diante dos resultados da casuística jurídica local, a atuação do sistema é opressora?

Os relatos da luta travada na referida região seguem por diversas temáticas. Encerramos, porém, esse capítulo com uma colocação que retrata a questão central do texto, o envolvimento do profissional com uma questão social profunda, o caminho para qual temos que andar:<sup>76</sup>

para restituição da dignidade política do Direito e o entrosamento do esforço teórico e da práxis jurídica das massas, de tal sorte que a liberdade se vá construindo, com o trabalho conjunto, no qual a emancipação do homem tenha cabeça e coração, isto é, cabeça filosófica e coração proletário.

Era esse o Brasil que recepcionou a Constituição.

### 3.3 Breve contextualização.

O Brasil experimentava um misto de êxtase democrático e turbilhão de sonhos e possibilidades que os movimentos pós-ditadura podiam proporcionar. O fim de uma ditadura que durou longos anos eclodiu nos movimentos democráticos e na possibilidade de se construir, através de uma constituição, um país diferente.

---

<sup>74</sup> ROCHA, ob. Cit.: 54.

<sup>75</sup> ROCHA, 1989: 56.

<sup>76</sup> Idem, p. 57.

Acompanhando um movimento mundial – recepcionando as influências, principalmente, das Cartas alemã de 1949, portuguesa de 1976 e espanhola de 1978,<sup>77</sup> o Brasil inicia o processo de formulação de uma nova Constituição.

Com 24 subcomissões e 8 comissões, em meio a *lobbies* e grupos dessa natureza, diversas correntes faziam seu máximo esforço para inserir naquele texto previsões que pudessem favorecer sua classe. Sem um projeto anterior, o texto foi sendo construído de forma segmentada, o que produziu superposições e detalhismos minuciosos, esquizofrenias ideológicas e densamente corporativas, sem falar na falta de coordenação.<sup>78</sup> Porém, em meio a um movimento plural não há como desconsiderar os avanços alcançados. É o que aponta BARROSO (2002: 42):

A crítica, cabível e necessária, não apaga o seu caráter democrático mas apenas realça a fisionomia ainda imatura de um País fragilizado pelas sucessivas rupturas institucionais e pela perversidade de suas relações sociais. Como protagonista e beneficiária das disfunções atávicas da sociedade brasileira, sobrepõe uma classe dominante – a elite econômica e intelectual – que jamais se interessou ou foi capaz de elaborar um projeto generoso de país, apto a integrar à cidadania, ao consumo mínimo, enfim, à vida civilizada, os enormes contingentes historicamente marginalizados.

Inúmeras modificações estruturais e conceituais encontraram na constituição um espaço para transformação. Nos Poderes a Constituição atenuou a supremacia do Executivo – que se estendia por décadas; na Organização do Estado propôs uma descentralização política, valorizando os entes da Federação - Estados-membros e Municípios; no âmbito individual a reafirmação dos direitos individuais e políticos, na formulação do extenso artigo quinto.

O resultado foi uma constituição inédita no seu conteúdo, por dar atenção extrema ao homem enquanto cidadão. Basta atentar, a título de exemplo, ao rol dos princípios que a Constituição passou a elencar como fundamentais, com preponderância para o princípio da dignidade da pessoa humana.<sup>79</sup>

---

<sup>77</sup> Cf. PIOVESAN (1998:355).

<sup>78</sup> BARROSO, Luís Roberto. O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira. 6ª ed. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. (p. 41)

<sup>79</sup> veja-se o “prefácio” pouco conhecido da Carta, transcrito na obra de Bonavides e Paes de Andrade, *História Constitucional do Brasil*, ed., Paz e Terra, São Paulo, 1991, p.496-497: “O homem é o problema da sociedade brasileira: sem salário, analfabeto, sem saúde, sem casa, portanto sem cidadania. A Constituição luta contra os bolsões de miséria que envergonham o País. Diferentemente das sete Constituições anteriores, começa com o homem. Geograficamente testemunha a primazia do homem, que foi escrita para o homem, que o homem é seu fim e sua esperança, é a Constituição cidadã. Cidadão é o que ganha, come, mora, sabe, pode se curar. A Constituição nasce do fundo de profunda crise que abala as instituições e convulsionou, viu, destróçou tabus, tomou o partido dos que só se salvam pela lei. A Constituição durará com a democracia e só com a democracia sobrevivem para o povo a dignidade, a liberdade e a justiça.

Contudo, surgiu uma série de problemas na própria estrutura da Constituição. O processo posterior à promulgação não ocorreu como se esperava, gerando, além da frustração da coletividade, uma série de outros problemas.

Em primeiro lugar, a impossibilidade de manter o texto legal sem emendas e reformas. Como aponta BARROSO (1993: 41): “a descontinuidade institucional frustra a cristalização de um sentimento constitucional, resultado último do entranhamento da lei maior na vivência diária dos cidadãos, criando uma consciência comunitária de respeito e preservação como um símbolo superior, de valor afetivo e pragmático”.

A dificuldade dessa sustentação não revela outra coisa senão a ausência de valores *constitucionais* sedimentados na cultura brasileira. O exemplo inverso é, também citado por BARROSO (1993: 42) “Suíça e França nunca sedimentaram esse sentimento, mas consolidaram sentimento democrático e consciência nacional. Sanaram tal ausência pelo sentido permanente de valores e instituições consolidadas.”<sup>80</sup>

Um perfil intervencionista e solidarista, ao menos formalmente, desenvolve-se a fim de responder às pressões em busca de mecanismos de equilíbrio<sup>81</sup>. Porém, inicia-se então um processo inverso ao de Kelsen, uma interação com a realidade social e o trabalho jurídico, através da qual, o direito passa a regular a vida da sociedade civil.<sup>82</sup> Nesse mesmo movimento dá-se a adaptação de problemas não previstos na codificação, problemas que começam a ser regidos por meio de leis ordinárias<sup>83</sup>. Revogando e completando o conteúdo das codificações, um número cada vez maior de estatutos passou a fazer parte do sistema<sup>84</sup>.

---

<sup>80</sup> A constituição Francesa deixa de enumerar os direitos fundamentais, resguardando-se a fazer mera menção, no texto preambular, à Declaração de 1789, porque a tradição já é assimilada pela cultura.

<sup>81</sup> FACHIN, Luiz Edson (coordenador); RAMOS, Carmem Lucia S. Ramos. *A constitucionalização do direito privado e a sociedade sem fronteiras*, (In: Repensando Fundamentos do direito civil brasileiro contemporâneo). Ed. Renovar: “Essa publicização do Direito regulador das relações privadas, e a concomitante privatização das normas aplicadas à atividade do Estado, tornou menos nítida, na ótica da ordem jurídica, a distinção entre Direito Público e Direito Privado, sendo um fenômeno reconhecido como regra nos sistemas romanistas atuais.

Envolve um fenômeno que objetiva, por um lado a renovação da estrutura da sociedade, e, por outro, a adaptação a uma nova realidade econômico-social, em que os padrões tradicionais foram drasticamente alterados, com a internacionalização das relações econômicas e sociais, obrigando a repensar os valores ideologicamente consagrados no ordenamento jurídico e as influências interdisciplinares sofridas pelo Direito nesta fase de mutação.” p.11

<sup>82</sup> Para Kelsen o direito também é regulador da sociedade civil. Ocorre, pois que a ciência do direito deveria ser descritiva, mas o direito para ele é prescritivo, é dever-ser e assim tem a função de regular a sociedade. Porém não da forma a que vemos aí retrata, onde as situações específicas começam a gerar micro-sistemas.

<sup>83</sup> Muitas publicações, novas tendências e técnicas, novas problemáticas, tudo isso gerou modificações no código nacional. Tentando se adaptar a realidade cresceram ao código uma avalanche de leis especiais relacionadas a nova sociedade tecnológica. Surgiram assim novos ramos autônomos do direito, rompendo a

O monismo do código civil, cai frente a descentralização do sistema necessária diante da conjuntura social, se tornando um sistema fragmentado, complementado pela constelação de micro-sistemas estabelecidos. Sem dúvidas esse movimento legislativo foi reflexo da influência da constituinte, desencadeando uma tendência legislativa.<sup>85</sup>

Outra característica, é que o Brasil acabava de sair de uma Ditadura. Acostumado com o autoritarismo anacrônico das relações políticas e sociais, envolvido no ingente esforço para atingir a contemporaneidade, não poderia ter Constituição Definitiva. O que não era um problema exclusivo do país.<sup>86</sup> Dificilmente conseguiríamos espantar a tradição casuística que um regime militar instaurava, utilizando a legislação a seus interesses e revogando garantias na medida em que fosse necessário.

Desde então muito se alterou no quadro nacional e internacional. Porém, em quinze anos de Constituição, um balanço no âmbito geral não é muito animador. É o que podemos extrair do artigo de Luis Roberto Barroso (2002: 322)<sup>87</sup>:

A reconstrução das instituições constitucionais e democráticas, ao longo de pouco mais de uma década, exibiu vícios e acalentou esperanças de um país em busca de si mesmo. Na longa travessia entre a outorga da primeira Constituição e a promulgação da atual, dezessete décadas de intermitente autoritarismo – político, econômico e social – exhibe um saldo desolador, da fragilidade das instituições às relações estratificadas e de opressão.

Ao longo desse período, reservou-se ao Direito Constitucional um papel menor, marginal. Nele buscou-se, não o caminho, mas o desvio; não a verdade, mas o disfarce. Os últimos anos, todavia, têm testemunhado a ascensão científica e política da Constituição, materializada na elaboração de uma densa teoria constitucional e em uma jurisprudência voltada para efetivação de suas normas.

É essa crise que se reflete no judiciário e na sociedade de modo geral, que iremos abordar nesse capítulo.

---

unidade do sistema. Contrapuseram-se a princípios tais como a generalidade, a abstração e universalidade levando a crescentes intervenções estatais na economia e na vida social.

<sup>84</sup> FACHIN, Ob. cit.: “A edição de um número cada vez maior de textos de lei especial, provocou uma verdadeira descentralização do sistema do Direito Privado, ausente na perspectiva dos idealizadores da codificação, excluindo o monismo consagrado no Código Civil, em atendimento às emergências sociais ...” (p. 7).

<sup>85</sup> BARROSO (1993: 43): “O difícil equilíbrio entre o fatalismo e o idealismo jurídico tem-se rompido no Brasil, em favor da crença desenganada de que no receituário legislativo existem remédios para todos os males. Aí começa a inflação jurídica da constituição. As portarias criando uma dualidade irremovível entre Direito e Realidade.”

<sup>86</sup> É o exemplo dos EUA como uma suposta Constituição definitiva, mas que na verdade não é. Como aponta Barroso, 1993: 50, os Estados Unidos da América tiveram efetivamente três constituições após a promulgação da primeira delas.

<sup>87</sup> “Treze anos da Constituição Brasileira de 1988”, in: BARROSO, Luis Roberto. *O Direito Constitucional e a Efetividade de suas Normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira* / Luis Roberto Barroso. – 6ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 283-322.

### 3.4 O Judiciário e Direitos Sociais: a avaliação da Justiça brasileira.

O crescimento de demandas coletivas – pleiteadas por movimentos populares, religiosos, de classe – tem conduzido os magistrados a uma reflexão mais profunda sobre os direitos sociais. As barreiras burocráticas e formalistas de nossos tribunais evitam que esses movimentos tomem proporções maiores, porém, especialmente os juízes de primeira instância, têm tido maior contato com essa demanda por parte dos movimentos sociais<sup>88</sup>.

Como aponta FARIA:

Eis aí, de modo esquemático, o dilema hoje enfrentado pelo Judiciário brasileiro – ao menos em suas instâncias inferiores: cobrir o fosso entre esse sistema jurídico-positivo e as condições de vida de uma sociedade com 40% de seus habitantes vivendo abaixo da linha de pobreza, em condições sub-humanas, na consciência de que a atividade judicial extravasa os estreitos limites do universo legal, afetando o sistema social, político e econômico na sua totalidade.

A expansão dos direitos humanos, representou muito mais do que seu sentido "liberal" originário, ganhou uma dimensão social. Seguindo essa transformação, ficou evidente que pertencer a uma dada ordem político-jurídica é, também, desfrutar do reconhecimento da condição humana<sup>89</sup>.

Dessa forma, observamos no Brasil um grande dilema na aplicação dos direitos sociais. Apesar de formalmente consagrados na Constituição em termos concretos, para parte da doutrina, a generalidade aplicada aos termos legais tem tornado a proteção efetiva praticamente inexistente.

No entanto, parece evidente que a maior dificuldade que enfrentamos é o fato de que o Estado tem se mostrado incapaz de identificar as diferenças e singularidades dos cidadãos, de promover justiça social, de corrigir as disparidades econômicas e de equalizar a distribuição

---

<sup>88</sup> "No cotidiano dos escalões mais inferiores da Justiça, são os magistrados lotados no interior e nas periferias das regiões metropolitanas os que sofrem o choque mais direto das contradições entre o sistema jurídico-positivo e as condições reais da sociedade" (FARIA, José Eduardo. *Direitos Humanos, direitos sociais e justiça*. José Eduardo Faria (org.). Malheiros Editores, São Paulo, 1994, P. 95).

<sup>89</sup> Quando essas condições não são efetivamente dadas, os segmentos mais desfavorecidos se tornam *parias*, no sentido dado ao termo por HANNAH ARENDT. Citado por FARIA, 1994, p. 95, nota 1: A idéia aqui expressa, é no sentido de que a democracia não pode ser concebida como um valor universal a priori, nem tampouco ser reduzida a uma simples "regra formal de maioria", implicando também, ao lado da liberdade e da participação, a supressão da marginalidade sócio-econômica. Ver Hannah Arendt, *The Human Condition*, Chicago, The University of Chicago Press, 1958.

de renda do que da questão meramente legal. É o exemplo das previsões constitucionais referentes à ordem econômica que permanecem sem efeito real, como aponta (BARROSO: 1993: 58):

Convencer-se-ia, à vista do texto constitucional, que o principal vetor da nossa ordem econômica e social, ao lado do desenvolvimento, é a justiça social (art. 160, caput); que o trabalho é mais valorizado que o capital (art. 160, II); que a propriedade tem uma função social (art. 160, III), e, pois, inexistem latifúndios rurais e especulação imobiliária urbana; que existe repressão ao abuso do poder econômico (art. 160, -V); que os trabalhadores percebem salário-mínimo capaz de satisfazer às suas necessidades e às de sua família (art. 165, I), bem como participam regidamente nos lucros das empresas (art. 165, V). Sem falar em colônias de férias e clínicas de repouso (art. 165, XVIII).

Não há com negar que a Constituição em si não tem como garantir sua efetivação. “As Constituições, por melhores que sejam, falham nos seus propósitos, nem sempre conseguem conter o processo político e social”, BARROSO (1993: 51). É o exemplo da Constituição dos Estados Unidos da América. Setenta anos após a convenção de Filadélfia o país enfrentou uma Guerra Civil que seccionou o país e deixou um saldo de meio milhão de mortos. Na Alemanha, Constituição de WEIMAR não conteve os ímpetos totalitários do nazismo. A tradição constitucional francesa não conteve a traumática guerra na Argélia.

Contudo, também temos de reconhecer que a efetivação de direitos sociais na instância judicial tem encontrado barreiras que impedem sua realização. Apesar das determinações constitucionais, temos assistido sim a uma cúpula do judiciário que, como aponta FARIA (1994: 96) - em se tratando dessas questões judiciais que relativizem a propriedade individual, "(...) tende a considerar como uma ameaça à certeza jurídica e como uma perversão da segurança no processo".

Por sua função de revisão de processos, a instância constitucional superior se transformou numa barreira ao avanço processual. O distanciamento prático e o posicionamento teórico reacionário redundam em um controle hermenêutico mascarado. Fica claro que o rigor técnico dos trabalhos judiciais, bem como o volume de decisões, engessaram a criatividade judicial. Enquanto temos uma realidade desigual e conflitiva, trabalhamos em um sistema formalmente concebido<sup>90</sup>. O acabamento lógico e harmonioso pretendido por esse discurso legal, nunca será alcançado. Produzir um discurso baseado em "interesses comuns" a

---

<sup>90</sup> Isso significa ignorar uma (des)ordem polissêmica, repleta de conceitos indeterminados e práticos, que são decorrência de uma conjuntura sócio-econômica e geo-ocupacional.

partir de uma "vontade geral" já é por si uma limitação e uma desconsideração do outro, de outras possibilidades que hão de vir, ou daquilo que não se apreende no momento.

O que há, na verdade, por trás desse sistema é um discurso eminentemente prescritivo que impõe determinados comportamentos, regulando-os em razão de um "interesse comum" da coletividade, pervertendo a própria noção de liberdade.<sup>91</sup> E nesse modelo é que se dá a proteção Constitucional dos direitos sociais.

A justiça social, pensada pelos constituintes de 1988 em termos de redução das desigualdades sócio-econômicas e da ampliação da cidadania política, a desburocratização e a descentralização administrativa; a existência de uma sociedade justa e solidária, a erradicação da pobreza e da marginalização social; em termos formais, tais direitos se constituem numa proteção institucional contra todas as formas de desigualdade e de injustiça.<sup>92</sup>

Nas constituições contemporâneas essa proteção é proposta juntamente com suas garantias. Contudo, se na perspectiva judicial essas garantias são vistas como meras orientações programáticas ao poder Executivo, esvaziadas de valor normativo é igualmente correto que elas somente têm condições de se tornarem efetivas por intermédio desse mesmo poder. Ou seja, essa interpretação inaugura e encerra a possibilidade de efetivação dos direitos sociais. Não é por outro motivo que no direito brasileiro o discurso constitucional caminha longe da prática e perfeitamente alinhado com o discurso retórico e ideológico - capaz de movimentar associações e motivar o levantar das bandeiras em passeatas, mas incapaz de mover a caneta de juízes e de administradores públicos.

Assim se forma, como aponta Pierre Bourdieu<sup>93</sup>, um discurso capaz de forjar condições simbólicas necessárias para uma assimilação acrítica da ordem jurídica, e não mais garantir a equidade e justiça, nem corrigir os desequilíbrios sociais e diferenças regionais. No mesmo sentido, Clifford Geertz afirma categoricamente:

---

<sup>91</sup> (Cf. FARIA, 1994: 97)

<sup>92</sup> Idem, p. 97.

<sup>93</sup> BOURDIEU, Pierre. *O poder simbólico*; tradução de Fernando Tomaz. 5ª ed. Editora Bertrand Brasil, 1989, (p.243/244): "Forma por excelência do discurso legítimo, o direito só pode exercer a sua eficácia específica na medida em que obtém o reconhecimento, quer dizer, na medida em permanece desconhecida a parte maior ou menor de arbitrário que está na origem do seu funcionamento. A *crença* que é tacitamente concedida à ordem jurídica deve ser reproduzida sem interrupção e uma das funções do trabalho propriamente jurídico de codificação das representações e das práticas éticas é a de contribuir para fundamentar a adesão dos profanos aos próprios fundamentos da ideologia profissional do corpo dos juristas, a saber, a crença na neutralidade e na autonomia do direito e dos juristas." O autor vai mais além, e talvez seja uma grave crítica à nossa *razão*: "...sem dúvida, *universalmente* para impor uma representação da normalidade em relação à qual todas as práticas *diferentes* tendem a aparecer como *desviantes*, anômicas e até mesmo anormais, patológicas (especialmente quando a "medicalização" vem justificar a "jurisdicização")" (p.247).

Se as configurações factuais não são meros objetos que se encontram espalhados pelo mundo, e que podem ser carregados fisicamente até o tribunal pra uma demonstração audiovisual e sim diagramas altamente editados da realidade, produzidos pelo próprio processo de emparelhamento mencionado acima, então tudo o que acontece no tribunal torna-se algo assim como um truque de mãos.<sup>94</sup>

É nesse quadro social, que as declarações dos direitos humanos e sociais tendem a ficar apenas enunciadas ou propostas - uma vez que costumam ser utilizadas para exercer o papel de “instrumentos ideológicos” de controle as expectativas sociais.<sup>95</sup>

A atuação do Poder Público passa, de forma direta ou indireta, na contra-mão das propostas constitucionais, que se manifesta também no Direito. A atuação de juízes - condicionados pela rotina trivial das searas cível, comercial e tributária, etc. - fica imobilizada pelo rigor técnico-formal. A hesitação diante de casos em que seja necessário definir o conteúdo das normas programáticas que expressam a maioria dos direitos sociais e a defesa do núcleo essencial de cada direito expresso no texto constitucional, são comuns na tarefa judicial. Aí se mostra o limite da crise causada pela inserção de conceitos no ordenamento constitucional pela luta social. Uma Justiça incapaz de resolver novos conflitos e conivente com uma violação sistemática da própria ordem Constitucional. É a crise que GEERTZ (1997:254) nos aponta:

Para iniciar o ir e vir na direção jurídica (abusando também de um título famoso), o lugar dos fatos no universo dos julgamentos passou a ser uma questão central desde que os gregos suscitaram contrapondo, como sempre fizeram, natureza e convenções; em tempos modernos, porém, quando *physis* e *nomos* não mais parecem ser realidades tão puras, e quando, de certa maneira, parece existir muito mais coisa a ser conhecida, essa questão tornou-se um foco constante da ansiedade jurídica. A explosão dos fatos, o temor aos fatos, e, em resposta a essas ocorrências, a esterilização dos fatos, confundem, cada vez mais, tanto a prática do direito quanto as reflexões que sobre eles se façam.

Os problemas sócio-econômicos, os conflitos de caráter intergrupar e intercomunitários, se vêem desamparados pelo sistema Jurídico. Tal realidade está muito além dos parâmetros legais fixados *a priori* no ordenamento. Apesar das incertezas e da “ansiedade

---

<sup>94</sup> E o mesmo autor continua: “Obviamente, não se trata de um truque de mãos, ou pelo menos nem sempre, mas sim de um fenômeno um pouco mais crucial, um fenômeno aliás que é a base de toda cultura: isto é, o processo de “representação. A descrição de um fato de tal forma que possibilite aos advogados defendê-lo, aos juízes ouvi-lo, e aos jurados solucioná-lo, nada mais é que uma representação: como qualquer comércio, ciência, culto, ou arte, o direito, que tem um pouco de todos eles, apresenta um mundo no qual suas próprias descrições fazem sentido”. (p. 258).

<sup>95</sup> GEERTZ. 1997: 338, citando R. RORTY, *Philosophy and the mirror os nature*, Princeton, 1979: “O produto de um discurso normal é o tipo de afirmação que é aceita como verdadeira por todos aqueles participantes que os demais participantes consideram ‘racionais’. O produto de um discurso anormal pode ser qualquer coisa, desde uma tolice sem sentido até uma revolução intelectual...”. Ver também FARIA, 1994: 98.



jurídica” observamos que os tribunais insistem em aplicar normas restritas à tradição positivista<sup>96</sup>.

É evidente que não podemos deixar de considerar que por vezes, em situações extremas, algumas decisões nos surpreendem. Porém, nos surpreende também o fato de que essas situações sejam exceções e que tenham, via de regra, elementos radicais que chamam a atenção. É o exemplo de casos em que haja comoção social em razão dos requintes de brutalidade e violência, doenças terminais, enfim, algo que torne o caso de projeção nacional a fim de que se promova algo diferente. Os tribunais, agindo dessa forma, esvaziaram o conceito de justiça.

Não podemos deixar de reconhecer que a ineficácia judicial conduz a uma crise de legitimidade do Judiciário. O anacronismo crônico que toma conta da estrutura judicial é ampliado pelo sentimento de insegurança da sociedade em relação à impunidade de agressores, à desigualdade de tratamento e condições. O sentimento nacional recorre então a justificações outras, esvaziando a legitimidade da atuação estatal<sup>97</sup>.

### 3.5 O Judiciário em cheque: a defesa do *status quo* e as demandas populares – a necessidade da Justiça Distributiva.

O quadro que se apresenta hoje no Brasil se estende muito além do problema do mero cumprimento da lei – legalidade estrita, ou criação legislativa. O que não significa dizer que não sejam esses fatores que compõem a conjuntura atual, porém, não esgotam a problemática. O que está em cheque, como aponta LOPES é "(...) todo o Estado, toda a composição política da sociedade brasileira".<sup>98</sup> É a crise de legitimidade enquanto ordenador da ordem política,

---

<sup>96</sup> "Trata-se do fosso revelado pela crônica incapacidade dos tribunais de aplicar normas de caráter social ou de alargar seu enunciado por via de uma interpretação *praeter legis*, com a finalidade de fazer valer os direitos mais elementares do cidadão situado abaixo da linha de pobreza" (FARIA, 1994: 99).

<sup>97</sup> "A preocupação com a "certeza jurídica" não é, dessa maneira, suficientemente ampla para atingir largas parcelas da população – o que entreabre uma situação ambígua, em que a lei e o arbítrio se entrelaçam numa perversa simbiose; uma trágica simbiose, em que a vida civil culmina por dar lugar à vida natural, em que o Estado de direito retrocede para o estado de natureza, em que a lei acaba valendo para alguns segmentos sociais, mas não para todos, em que o Judiciário não se mostra capaz de universalizar a aplicação dos mais elementares direitos humanos e sociais." (FARIAS, 1994: 101)

<sup>98</sup> LOPES, José Reinaldo de Lima – *Crise Da Norma Jurídica E A Reforma Do Judiciário*, 1994: p. 85

enquanto garantidor das condições de sociabilidade – e não apenas de modelo Estatal. E, dessa forma, também o Judiciário se vê cada vez menos capaz de cumprir o seu papel<sup>99</sup>.

Há que se relembrar que o Estado Liberal Brasileiro não se concretizou no Brasil de forma completa. Além de lento na materialização da cidadania – vez que mesmo quando se propôs à promover a eliminação da exclusão dos escravos, mulheres e analfabetos, demonstrou grandes dificuldades – deixou de implementar políticas que contribuíssem para a compensação e assistência às grandes parcelas da população de baixa renda, para que estas integrassem no mercado como trabalhadores regulares (sem capacidade de consumo e de mobilidade social, portanto, excluídos da sociedade).

Em contra partida, o Modelo Social brasileiro se mostrou muito mais como um "sistema de apropriação dos fundos públicos por grupos privados" (LOPES, 1994: 86) do que um sistema adequado a promover igualdade material<sup>100</sup>.

As possibilidades de defesa jurídica institucional se alargaram cada vez mais, porém, sempre motivadas e direcionadas a grupos de representação expressiva no cenário político nacional. É o exemplo dado por LOPES, a regulamentação dada ao *direito de moradia*, especificamente as leis de Inquilinato que não abrangem situações de fato – bastante comuns nas grandes cidades – como o cortiço. Naturalmente não existe previsão legal positivada que dê conta de situações como essas. Não há como se exigir que a previsão legal comporte todas as situações de uma sociedade em ebulição e constante conflito como a dos grandes centros urbanos. O que se critica é o culto ao escrito, ao formal, ao positivado. Sem a previsão legal, os que vivem nesse tipo de moradia urbana, em geral, ficam submetidos à força e ao arbítrio dos sub-locadores<sup>101</sup>.

Se a possibilidade de distribuição promovida pelo Estado é barrada pela proposta estrutural de um Estado mínimo, temos aberta a possibilidade de organização civil.<sup>102</sup> É

---

<sup>99</sup> LOPES, 1994: 86: "prover segurança, condições de reprodução do sistema econômico".

<sup>100</sup> LOPES, 1994: 87: "Grupos econômicos beneficiários de subsídios fiscais, de certa promiscuidade entre interesse público e privado, de reservas de mercado, etc. (...) Mas também dos trabalhadores dos setores que mais se beneficiaram de tais proteções: tais grupos tornaram-se uma vanguarda política da classe trabalhadora, mas ao mesmo tempo se distanciaram da muitos trabalhadores que não se beneficiaram do *milagre*". É o reflexo hoje das políticas trabalhistas que promovem determinadas classes dos setores econômicos de produção de ponta, sem, no entanto, considerar e tutelar os trabalhadores realmente pobres e miseráveis sem representação.

<sup>101</sup> Na realidade, na maioria das vezes, sem defesa, garantia (de vida e de proteção à integridade física), com recursos judiciais lentos e onerosos, é de se imaginar que esses conflitos se resolvam na clandestinidade, na falta, na conversa, no acerto – no direito paralelo?

<sup>102</sup> "redefinição dos acordos básicos sobre a apropriação dos benefícios socialmente gerados" (LOPES 1994: 90).

evidente que seria esse um lado bom. As organizações civis incrementam a participação popular e o próprio conceito da cidadania. Contudo, diante de situações limite – como é o exemplo de algumas comunidades pobres organizadas em vilas e favelas – a ausência Estatal promove, por vezes, uma substituição indesejável. Onde não existem juízes e policiais, médicos e enfermeiros, a própria comunidade se dá o direito de eleger suas “autoridades” – mesmo que essa eleição não seja por voto direto – criando uma força paralela, por vezes violenta. Mais do que isso, um Estado mínimo não tem força para evitar que a regulação do mercado relativize a vida humana nas suas necessidades mais elementares.<sup>103</sup>

Sopesar tais condições é uma crise muito maior do que simplesmente de instrumentos e meios. Vai além da crise cultural, e alcança a base material de nosso *contrato social*.

A incapacidade de fazer *justiça distributiva* – redefinir os acordos básicos sobre apropriação de benefícios socialmente gerados – e a dificuldade de efetivação plena da própria constituição nos levaram a relativização da própria figura Estatal. Já não se sustenta o Estado como autoridade e fonte exclusiva do direito. O surgimento de grupos corporativos com capacidade de disciplinar membros e impor padrões normativos, nos expõe a uma realidade não só política, mas social, de domínio corporativo. A representação política obedece a essas estruturas enraizadas em esferas macro e micro sociais, tornando as relações de poder pouco nítidas e distanciando o país real do país legal. A perda da força política obriga a sociedade a se integrar por meio das relações de mercado – o que nos expõe a uma luta desigual e inaceitável – dominada, no nível internacional, por grupos estabelecidos no eixo Japão-Europa-EUA (cf. LOPES, 1994: 91).

A justificação do modelo liberal terá de encontrar novos argumentos que se amoldem a estrutura econômica financeira-industrial, para que racionalmente possa promover a manutenção do poder legítimo<sup>104</sup>. Creio, no entanto, que a política social aqui defendida caminha muito longe das pretensões do mercado financeiro a que temos visto atuar nas últimas manobras econômicas internacionais. O papel do Judiciário nesses termos é

---

<sup>103</sup> Seja como for, o Estado torna-se menos capaz de legislar soberanamente: grupos internos, e o governo internacional do FMI, do GATT e do Grupo dos Sete limitam sua capacidade decisória (sob pena de rescisão de contratos de empréstimo que movem o sistema econômico interno e fuga dos investimentos financeiros estrangeiros). (LOPES, 1994: 91)

<sup>104</sup> Guillermo O'Donnell, citado por, FARIA 1994: 93: o Estado torna-se o primeiro e mis fácil bode expiatório da crise econômica e social das novas democracias; no debate, porém confundem-se duas coisas, ou seja, o custo, tamanho e peso do aparelho de Estado, com a sua legitimidade política para garantir a cidadania e a legalidade. Assim, ao destruir ou privatizar o Estado, as políticas neo-liberais também o deslegitimam, afetando diretamente a legalidade e a universalidade, características da concepção liberal de Estado de Direito.

fundamental. Sem se destacar do contexto nacional e internacional, o poder Judiciário deve responder às receitas neoliberais promovendo políticas adequadas à emancipação social.

## 4. Os Direitos Sociais no Brasil

### 4.1 O Tocantins-Araguaia é aqui.

Escolhemos para ilustrar tal questão o exame da realidade do Município de Itaperuçu à luz do artigo sexto da Constituição. Tal escolha foi feita porque há três anos desenvolvemos naquela comunidade um projeto de Assessoria Jurídica Popular – uma das atividades do projeto de extensão SAJUP – Serviço de Assessoria Jurídica Universitária Popular (projeto desenvolvido pelos alunos da graduação da Universidade Federal do Paraná). É, portanto, um recuo reflexivo que fazemos de nossa experiência (no sentido de experimentar) a prática.

Como bem afirma Ronald Dworkin, há uma diferença entre os princípios que fundamentam os direitos individuais, e os argumentos de política que fundamentam objetivos coletivos. Princípios são proposições que descrevem direitos, políticas são proposições que descrevem objetivos<sup>105</sup>. Como aponta LOPES (1994:124) os objetivos gerais de uma sociedade, estabelecidos coletivamente, direcionados pelos princípios de eficiência econômica, igualdade e proporcionalidade, se destinam a distribuir os benefícios da vida social. Dessa forma, estabelecemos direitos e objetivos sociais, podem ser mais ou menos absolutos, direitos fundamentais e direitos particulares. Imbuídos de maior ou menor grau de abstração, dependendo de sua definição quanto ao caso concreto – pressupondo a coexistência com outros princípios (DWORKIN, 2002: 90-94).

A grande questão, que nos parece gerar a polêmica em exame neste capítulo, é saber se os direitos sociais estabelecidos na norma constitucional são direitos ou argumentos de política, e se são direitos fundamentais ou particulares? É o que se dá na formulação de nossos direitos sociais capitulados no artigo 6º da Constituição Federal da República.

---

<sup>105</sup> DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*, São Paulo: Martins Fontes, 2002. p. 90.

#### 4.2.1 Direitos sociais na experiência de Itaperuçu.

Itaperuçu é um dos paradoxos do Estado do Paraná. Por mais que a distância de sua sede administrativa fique a apenas 26 quilômetros da Capital Curitiba – situando-se na região Metropolitana de Curitiba, poucas pessoas sequer sabem da sua existência. Devemos imaginar que menos informação ainda há de que ao lado da Capital Social, encontramos um bolsão de pobreza destoante do discurso social que parece se propagar pelos veículos da mídia estadual e nacional.

Apesar de constar no mapa da Região Metropolitana da Capital - fazendo fronteira com os municípios de Rio Branco do Sul, Campo Largo, Almirante Tamandaré, Castro e Cerro Azul (conforme Anexo 2) - Itaperuçu guarda indicadores sociais assustadores, que a levam a figurar como um dos piores locais para se residir no Estado do Paraná – igualando a índices de qualidade de vida de cidades do sertão nordestino. Atualmente, a cidade ocupa o 381º lugar no índice comparativo das cidades do Estado, levando em conta a qualidade de vida – com base nos índices de desenvolvimento humano.

Elevada a categoria de Município pela Lei Estadual nº 9437 de 1990, Itaperuçu teve seu histórico sempre atrelado ao da cidade de Rio Branco do Sul. Desmembrado por uma série de argumentos políticos, o município jamais se emancipou verdadeiramente.

Um simples exemplo é o fato de que há pouco nem mesmo a Prefeitura Municipal possuía sede própria. Itaperuçu acompanha uma tendência nacional. Os grandes centros urbanos recebem, como não poderia deixar de ser, a maior parte dos investimentos em áreas sociais, deixando as zonas interioranas sem a atenção necessária.

Itaperuçu permaneceu como zona distrital de Rio Branco do Sul, e totalmente dependente de outros Municípios – como veremos no exame dos índices de emprego. Ocorre que a população da cidade (aproximadamente 6022 domicílios<sup>106</sup>), apesar de concentrar-se em parte na área urbana (4.864 domicílios), espalha-se por diversas áreas (1158 domicílios na área rural) – o que torna o acesso bastante custoso. Além da falta de investimento e estrutura, podemos observar a formação de uma população de origens bastante plural. Isso se dá em decorrência de movimentos migratórios no Paraná, especialmente em direção à Capital e região Metropolitana – grande parte da população chegou à cidade em razão dos movimentos

---

<sup>106</sup> Fonte IBGE, 2000. Conforme Anexo 1.

de êxodo rural, no final da década de oitenta (cf. Anexo 2). E isso se reflete nos dados estatísticos.

Cremos que ao comparar os dados estatísticos com alguns dispositivos constitucionais teremos claramente a sensação de quando estivemos na comunidade. Não com a mesma realidade, mas um relance do que é. Ressalva-se que são dados governamentais, e portanto, nem sempre refletem a realidade precisa, dada a dificuldade desse tipo de pesquisa. Porém, os dados podem nos dar breve noção da cidade, especialmente no estabelecimento de critérios de comparação.

Passemos à análise individualizada de cada um dos direitos destacados no artigo 6º na análise estatística, a fim de traçar um melhor panorama da realidade do município.

***“Art. 6.º São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.”***

#### 4.2.2 ...Direito à Educação

O direito à educação recebe, além do artigo em tela, outras especificações. O Título VIII da Ordem Social, no CAPÍTULO III, SEÇÃO I, estabelece:

***Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.***

Não é à toa que a Constituição remete à família e ao Estado o dever de promover a educação. É no núcleo da família que se pretende criar as condições ideais para que todo ser humano se constitua. Mas é no artigo 208 que a Constituição especifica a função do Estado na garantia do direito.<sup>107</sup>

---

<sup>107</sup> Art. 208. (\*) O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:  
 I - ensino fundamental, obrigatório e gratuito, inclusive para os que a ele não tiveram acesso na idade própria;  
 II - progressiva extensão da obrigatoriedade e gratuidade ao ensino médio;  
 III - atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência, preferencialmente na rede regular de ensino;  
 IV - atendimento em creche e pré-escola às crianças de zero a seis anos de idade;  
 V - acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um;

O artigo enumera em seus incisos uma série de condições a serem promovidas pela atividade Estatal. Contudo, é no parágrafo primeiro que se estabelece a condição de *direito público e subjetivo* ao acesso ao ensino obrigatório e gratuito – reportando à responsabilização da autoridade competente pelo não cumprimento dessa garantia no parágrafo seguinte. Em relação à vinculação da Administração também temos previsão constitucional do artigo 212 da Constituição – prevendo, entre outras coisas, aplicação compulsória do mínimo de 12% da receita orçamentária para fins de manutenção e desenvolvimento do ensino.<sup>108</sup>

A atenção à política financeira não é em vão. É de notoriedade pública a falta de compromisso de nossos administradores públicos com o investimento dos recursos em áreas como a da educação. Tal manifestação se vê realçada pela previsão de princípios a serem seguidos pela administração no exercício dessa função:

**Art. 206. (\*) O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:**

***I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola;***

***II - liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber;***

***III - pluralismo de idéias e de concepções pedagógicas, e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino;***

***Senado Federal - Constituição Federal de 1988***

***IV - gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais;***

---

*VI - oferta de ensino noturno regular, adequado às condições do educando;*

*VII - atendimento ao educando, no ensino fundamental, através de programas suplementares de material didático-escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde.*

§ 1.º O acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo.

§ 2.º O não-oferecimento do ensino obrigatório pelo poder público, ou sua oferta irregular, importa responsabilidade da autoridade competente.<sup>10</sup>

§ 3.º Compete ao poder público recensear os educandos no ensino fundamental, fazer-lhes a chamada e zelar, junto aos pais ou responsáveis, pela frequência à escola.

(\*) Emenda Constitucional Nº 14, de 1996

<sup>108</sup> Art. 212. (\*) A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

§ 1.º A parcela da arrecadação de impostos transferida pela União aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, ou pelos Estados aos respectivos Municípios, não é considerada, para efeito do cálculo previsto neste artigo, receita do governo que a transferir.

§ 2.º Para efeito do cumprimento do disposto no caput deste artigo, serão considerados os sistemas de ensino federal, estadual e municipal e os recursos aplicados na forma do art. 213.

§ 3.º A distribuição dos recursos públicos assegurará prioridade ao atendimento das necessidades do ensino obrigatório, nos termos do plano nacional de educação.

§ 4.º Os programas suplementares de alimentação e assistência à saúde previstos no art. 208, VII, serão financiados com recursos provenientes de contribuições sociais e outros recursos orçamentários.

§ 5.º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida, na forma da lei, pelas empresas, que dela poderão deduzir a aplicação realizada no ensino fundamental de seus empregados e dependentes.

(\*) Emenda Constitucional Nº 14, de 1996



*V - valorização dos profissionais do ensino, garantido, na forma da lei, plano de carreira para o magistério público, com piso salarial profissional e ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos, assegurado regime jurídico único para todas as instituições mantidas pela União;*

*VI - gestão democrática do ensino público, na forma da lei;*

*VII - garantia de padrão de qualidade.*

*(\*) Emenda Constitucional Nº 19, de 1998*

Diante dessas considerações, poderíamos imaginar a inúmera quantidade de soluções que poderíamos encontrar. Porém, a realidade em Itaperuçu é outra. Vejamos.

Muitos são os descompassos dos indicadores sociais da cidade escolhida para análise. Começando pelo ensino fundamental. Enquanto a população de crianças em idade escolar e de jovens (de 6-11 e 11-18 anos) era de 5.554<sup>109</sup>, o número de alunos matriculados na rede de ensino é de 4.678, o que corresponde a 84%<sup>110</sup>. Se considerarmos também inclusa a idade pré-escolar (0-6 anos, ou seja, creche e pré-escola), teríamos um total de 2.998<sup>111</sup> crianças no ano de 2.000, para somente 538<sup>112</sup> de alunos matriculados na pré-escola (aproximadamente 18%).

Outra realidade a se constatar é que há uma grande diferença entre o número de alunos que inicia os estudos do ensino fundamental e os que finalizam o mesmo. Em 2002 havia 726 alunos matriculados na primeira série do ensino fundamental. Esse contingente vai diminuindo conforme o avanço das séries, sendo que havia somente 276 na oitava série. Assim sendo, podemos observar a queda - de quase 1.000 alunos - no número de alunos matriculados: enquanto temos 2.508 alunos de 1ª a 4ª série, temos somente 1579 de 5ª a 8ª<sup>113</sup>.

Se a comparação for estendida ao ensino médio, a diferença é ainda maior. Enquanto 226 estudantes iniciavam a primeira série do ensino médio no ano 2002, temos apenas 170 matriculados no terceiro e último ano<sup>114</sup>.

Logo, se tomarmos por base o número de alunos que iniciam o ensino fundamental (726 na 1ª série) e os que finalizam o ensino médio (170 na 3ª série), completando assim o 2º grau, temos uma defasagem de aproximadamente 77% de alunos.

A distribuição desses alunos na área urbana e rural certamente participa dessa configuração. E talvez seja o problema de maior relevância para nosso estudo. Enquanto que os números que se seguiram apontam para sintomas de uma realidade social, os números que

---

<sup>109</sup> Fonte: IBGE, 2000 (Cf. do Anexo 1 p.10)

<sup>110</sup> Fonte: FUNDEPAR, 2002. ( p.15)

<sup>111</sup> Fonte: IBGE (Cf. do Anexo, p.10)

<sup>112</sup> Fonte: FUNDEPAR (Cf. do Anexo, p.15)

<sup>113</sup> Fonte: FUNDEPAR (Cf. do Anexo, p.15)

<sup>114</sup> Fonte: FUNDEPAR (Cf. do Anexo, p.15)

se seguem podem ser a razão do surgimento de tais problemas. Por exemplo: todos os 591 alunos do ensino médio são da rede estadual localizada na área urbana<sup>115</sup>, já que não há nenhum estabelecimento de ensino médio, quer federal, municipal, estadual ou particular na área rural. Isso representa a falta de investimento e atenção das políticas públicas.

No ano de 2002, para o período pré-escolar, a oferta de serviços na área urbana foi dividida entre o município e instituições privadas, sendo que no âmbito rural só encontramos a atuação do primeiro. Já para ensino fundamental, encontramos estabelecimentos não só municipais como também estaduais, em ambas as áreas, concentrando-se as instituições privadas somente na área urbana. Para finalizar, somente é encontrado para o ensino médio, estabelecimento estadual e em área urbana.<sup>116</sup>

Uma consequência lógica é que a maior parte do corpo docente concentra-se no ensino fundamental (totalizando 224 docentes), enquanto a concentração no ensino médio e no pré-escolar é de 41 e 28 docentes, respectivamente.<sup>117</sup>

Outro dado alarmante é que no conforme os dados do IBGE e TER, no ano de 2000, dos 14260 eleitores, 1564 eram analfabetos. É reflexo direto dos índices de população adulta analfabeta – uma vez que chegam a quase um terço dos adultos analfabetos. Temos que em 1991, a taxa de alfabetização de adultos a taxa era de 72,23 e, em 2000, subiu para 84,18<sup>118</sup>. Contudo, um dado também do ano de 2000, é que a porcentagem de domicílios com responsável sem instrução ou com menos de três anos de estudo era algo por volta de 34,7% enquanto a média paranaense é de 30,48%<sup>119</sup>.

Ainda com essa realidade, o IDHM Educação apresentou melhoras entre 1991 e 2000. Foram, respectivamente 0,631 e 0,753<sup>120</sup> (dado este que leva em conta a média de anos de estudo da população adulta). Ainda, também é necessário afirmar que a taxa bruta de frequência escolar, que entre 1991-2000 aumentou de 44,72 para 57,65<sup>121</sup> - ressalte-se que a frequência mínima exigida pelo Ministério da Educação é de 75,00. São melhorias nos índices que têm pouca expressão, especialmente quando comparado com a variação dos índices de outros municípios paranaenses. Porém poderiam ser de maior representação se não

---

<sup>115</sup> Fonte: FUNDEPAR (Cf. Anexo 1 p. 15)

<sup>116</sup> Fonte: FUNDEPAR (Cf. Anexo 1 p. 15)

<sup>117</sup> Fonte: FUNDEPAR (Cf. Anexo 1 p. 15)

<sup>118</sup> Fonte: IPEA (NOTA: DADOS DE 1991 AJUSTADOS A METODOLOGIA DE 2000), (p.27)

<sup>119</sup> Fonte: IBGE; IPARDES – Tabelações Especiais; Base Cartográfica: IAP – 1997. (CD IPARDES)

<sup>120</sup> Fonte: IPEA (Nota: dados de 1991 ajustados a metodologia de 2.000)

<sup>121</sup> Fonte: IPEA (NOTA: DADOS DE 1991 AJUSTADOS A METODOLOGIA DE 2000) (p.27).

estivéssemos diante de uma realidade de aumento, em escala geométrica, do número de habitantes no mesmo período.

Talvez, o estabelecimento de metas na constituição com relação à educação<sup>122</sup> possa realmente provocar dificuldades – por conta da imprecisão terminológica e na exagerada abstração de suas pretensões. Contudo, não cremos que isso venha a deixar as previsões constitucionais sem o devido poder normativo ou que venha a caracterizar meras sugestões programáticas.

#### 4.2.3 ...Direito à Saúde.

O direito à *saúde*, também previsão do mesmo artigo 6º, recebe a especificação nos artigos 196 a 200, SEÇÃO II.<sup>123</sup>

---

<sup>122</sup> Art. 214. *A lei estabelecerá o plano nacional de educação, de duração plurianual, visando à articulação e ao desenvolvimento do ensino em seus diversos níveis e à integração das ações do poder público que conduzam à:*

- I - erradicação do analfabetismo;*
- Senado Federal - Constituição Federal de 1988*
- II - universalização do atendimento escolar;*
- III - melhoria da qualidade do ensino;*
- IV - formação para o trabalho;*
- V - promoção humanística, científica e tecnológica do País.*

<sup>123</sup> Art. 196. *A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.*

Art. 197. *São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao poder público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.*

Art. 198. (\*) *As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:*

- I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo;*
- II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;*
- III - participação da comunidade.*

*Parágrafo único. O sistema único de saúde será financiado, nos termos do art. 195, com recursos do orçamento da seguridade social, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes.*  
Senado Federal - Constituição Federal de 1988

(\*) *Emenda Constitucional Nº 29, de 2000*

Art. 199. *A assistência à saúde é livre à iniciativa privada.*

Resta claro, portanto, que não há previsão expressa de que a saúde seja direito subjetivo, nem que haja responsabilização específica da autoridade quando da falta ou insuficiência do serviço. Contudo, a previsão do artigo 196, estabelece o dever do Estado de garantir, mediante políticas sociais e econômicas a tomada de providências específicas no combate à doenças e outros agravos, bem como prevê o acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação<sup>124</sup>. Disso se conclui que a omissão, má

---

*§ 1.º As instituições privadas poderão participar de forma complementar do sistema único de saúde, segundo diretrizes deste, mediante contrato de direito público ou convênio, tendo preferência às entidades filantrópicas e as sem fins lucrativos.*

*§ 2.º É vedada a destinação de recursos públicos para auxílios ou subvenções às instituições privadas com fins lucrativos.*

*§ 3.º É vedada a participação direta ou indireta de empresas ou capitais estrangeiros na assistência à saúde no País, salvo nos casos previstos em lei.*

*§ 4.º A lei disporá sobre as condições e os requisitos que facilitem a remoção de órgãos, tecidos e substâncias humanas para fins de transplante, pesquisa e tratamento, bem como a coleta, processamento e transfusão de sangue e seus derivados, sendo vedado todo tipo de comercialização.*

*Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei:*

*I - controlar e fiscalizar procedimentos, produtos e substâncias de interesse para a saúde e participar da produção de medicamentos, equipamentos, imunobiológicos, hemoderivados e outros insumos;*

*II - executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador;*

*III - ordenar a formação de recursos humanos na área de saúde;*

*IV - participar da formulação da política e da execução das ações de saneamento básico;*

*V - incrementar em sua área de atuação o desenvolvimento científico e tecnológico;*

*VI - fiscalizar e inspecionar alimentos, compreendido o controle de seu teor nutricional, bem como bebidas e águas para consumo humano;*

*VII - participar do controle e fiscalização da produção, transporte, guarda e utilização de substâncias e produtos psicoativos, tóxicos e radioativos;*

*VIII - colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho.*

<sup>124</sup> Além de previsões específicas como a do artigo Art. 227.

*É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.*

*§ 1.º O Estado promoverá programas de assistência integral à saúde da criança e do adolescente, admitida a participação de entidades não governamentais e obedecendo aos seguintes preceitos:*

*I - aplicação de percentual dos recursos públicos destinados à saúde na assistência materno-infantil;*

*II - criação de programas de prevenção e atendimento especializado para os portadores de deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente portador de deficiência, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de preconceitos e obstáculos arquitetônicos.*

*§ 2.º A lei disporá sobre normas de construção dos logradouros e dos edifícios de uso público e de fabricação de veículos de transporte coletivo, a fim de garantir acesso adequado às pessoas portadoras de deficiência.*

*Ou ainda:*

*Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:*

*I - zelar pela guarda da Constituição, das leis e das instituições democráticas e conservar o patrimônio público;*

gestão e negligência por parte da Administração não estão isentas de responsabilização – quanto mais se consideradas as determinações do artigo 200 que faz referência em seus incisos às responsabilidades do órgão administrativo. Não restam dúvidas que o exame da realidade concreta permite a utilização desses artigos como fundamento para reivindicações através de medidas administrativas e judiciais.

Em Itaperuçu, no entanto, a realidade se mostra bem distante das pretensões legais. No intervalo de 1997 a 1998, foi registrado que, no município, o número de mortalidade por causas evitáveis na população de 0-9 anos ficou em entre 53,01 a 100,00 óbitos, fazendo oposição com a média paranaense de 53,01<sup>125</sup>. Dados de 1999 indicam que a principal causa de morte em crianças menores de um ano foram afecções no período perinatal (6 óbitos), seguido de perto por doenças no aparelho respiratório, que provocou 4 mortes no mesmo ano.

Já entre crianças de 1-9 anos, problemas respiratórios foi causa principal causa de morte. O quadro muda de 10-39 anos, nessa etapa, nada supera o fator ‘causas externas’ – atropelamentos, homicídios, etc.. De 40-80 ou mais anos, o perfil de mortes retorna a causas naturais, sendo que as causas principais são o aparelho circulatório e respiratório.<sup>126</sup>

Um fator importante a ser destacado é que no ano de 2001, havia em Itaperuçu somente um estabelecimento hospitalar que era, por sua vez, privado. O fato se agrava ao constatar que este hospital é uma maternidade. Este, porém, não comporta o tratamento mais especializado, já que não possui nenhuma unidade de tratamento intensivo. A maioria de seus leitos é destinado a categoria médica(19), pediátrica (7),cirúrgica e obstetrícia(ambos com 5 leitos).<sup>127</sup> É fato que esse é um problema comum em cidades pequenas. Porém, o que torna a situação mais grave é a falta de ambulâncias no único hospital da Região – situado nas imediações do Município de Rio Branco do Sul.<sup>128</sup>

Vale destacar que quanto ao perfil epidemiológico do município, que em 2001, houve uma prevalência de hanseníase de 0,44 por conjunto de 10000 habitantes<sup>129</sup>. É uma

---

*II - cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência;*

<sup>125</sup> Fonte: Sistema de Informações de Mortalidade – DATASUS/MS/FNS; IPARDES – Tabelações Especiais; Base Cartográfica – IAP –1997. (CD IPARDES)

<sup>126</sup> Fonte: SESA (p.13)

<sup>127</sup> Fonte: SESA (cf. Anexo 1, p.14)

<sup>128</sup> De modo a que alguns habitantes locais chegam a brincar com o fato afirmando: “Para sofrer acidentes ou enfartar em Itaperuçu, é preciso *ter hora marcada* para atendimento, caso contrário...”.

<sup>129</sup> Fonte: SESA (cf. Anexo 1, p.14)

constatação assustadora, diante dos avanços médicos nessa área – e também diante do fato de inexistir estabelecimentos médicos apropriados ao tratamento.

O Município, que antes contava com apenas um profissional da área odontológica, atualmente, conta com um atendimento exemplar. Como resultado da iniciativa de profissionais, em conjunto com uma organização não governamental local – hoje chamada de Centro de Treinamento Monte Horebe – Itaperuçu agora possui um centro de atendimento odontológico modelo. Contando com nove dentistas, o consultório tem atingido números surpreendentes – cerca de 6.000 atendimentos por ano - por um preço abaixo da tabela recomendada pelo Conselho de Odontologia do Paraná.

Na tabela demográfica de 2000, podemos observar um detalhe significativo: a população juvenil, seja de 15-19 anos ou ainda 20-24 anos, sempre ultrapassa a casa de 2000 em cada grupamento, diferente das faixas de 25-29 anos, 30-34 anos, 35-39 anos em diante nos quais o total populacional sofre uma queda, nunca chegando próximo ao mesmo número<sup>130</sup>. Mesmo assim, no que tange aos indicadores, o IDHM Longevidade apresentou um leve aumento de 0,644 para 0,683 entre 1991 a 2000<sup>131</sup>. O índice de envelhecimento que traduz a porcentagem de idosos (65 anos ou mais) em relação a população total, em 2000, era em torno de 4,8%<sup>132</sup>. O que representa uma população bastante jovem.

Um incremento também considerável foi observado, entre o mesmo período, na esperança de vida ao nascer que foi de 63,66 a 66,01<sup>133</sup>.

Porém, cabe ainda uma constatação aliada aos estudos geológicos. A composição do solo da região é bastante rica, contendo reservas minerais expressivas – especialmente de calcário<sup>134</sup>. O número de empresas explorando a atividade de extração e industrialização na produção de cimento e cal é bastante expressivo, e como veremos, acaba por se tornar a maior atividade econômica da região. Contudo, as fornalhas que queimam a cal, no processo necessário à sua comercialização, expõem largas colunas de resíduos e fuligens. Não é em vão, portanto, que a manifestação de doenças respiratórias é bastante significativa, não apenas entre trabalhadores do setor, mas da população em geral. Não há no entanto preocupação, por parte da Administração Pública e demais autoridades locais, na fiscalização dessas atividades.

---

<sup>130</sup> Fonte: IBGE (cf. Anexo 1, p.10/11)

<sup>131</sup> Fonte: IPEA (NOTA: DADOS DE 1991 AJUSTADOS A METODOLOGIA DE 2000) (P.27)

<sup>132</sup> Fonte: IBGE; IPARDES – Tabelações Especiais; Base Cartográfica: IAP – 1997. (CD IPARDES)

<sup>133</sup> Fonte: IPEA (NOTA: DADOS DE 1991 AJUSTADOS A METODOLOGIA DE 2000) (P.27)

<sup>134</sup> Fonte: DNPM. (cf. Anexo 1, p. 2)

Nesse âmbito há que se suscitar o Direito à *previdência social*. Temos um rol de direitos a serem tutelados, derivados de uma matriz comum. Art. 201, da Constituição, que prevê que os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte, incluídos os resultantes de acidentes do trabalho, velhice e reclusão; ajuda à manutenção dos dependentes dos segurados de baixa renda; proteção à maternidade, especialmente à gestante; proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário; e outras especificações.<sup>135</sup> Assim também, são as previsões do artigo 202 – na relação de direitos no que tange à aposentadoria (sistemas em vias de “sofrer” reforma).

Creemos que apesar da falta da previsão expressa de garantia efetiva os termos utilizados na previsão constitucional servem de parâmetros e devem, dessa forma, vincular a atividade administrativa.

#### 4.2.4 ... Direito à Moradia

Em relação ao direito à *Moradia*, vocábulo inserido pela redação da Emenda Constitucional Nº 26, de 2000, temos além de poucas menções expressas, um mar de discussões a respeito de um tema polêmico. O artigo sétimo inicia:

***Art. 7.º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:***

***IV - salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender às suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário,***

---

<sup>135</sup> § 1.º Qualquer pessoa poderá participar dos benefícios da previdência social, mediante contribuição na forma dos planos previdenciários.

§ 2.º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

§ 3.º Todos os salários de contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente.

§ 4.º Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

§ 5.º Nenhum benefício que substitua o salário de contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado terá valor mensal inferior ao salário mínimo.

§ 6.º A gratificação natalina dos aposentados e pensionistas terá por base o valor dos proventos do mês de dezembro de cada ano.

§ 7.º A previdência social manterá seguro coletivo, de caráter complementar e facultativo, custeado por contribuições adicionais.

§ 8.º É vedado subvenção ou auxílio do poder público às entidades de previdência privada com fins lucrativos.

(\*) Emenda Constitucional Nº 20, de 1998

*higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim;*<sup>136</sup>

A dificuldade de precisão de determinados temas é evidente. Porém, especialmente quando chegamos ao ponto de análise da moradia, as dificuldades são ainda maiores. Sem padrões específicos para estabelecer parâmetros mínimos de exigência, por vezes tais direitos desfalecem sem proteção. Apesar de previsões como dão artigo 23, inciso IX<sup>137</sup>, dificilmente vemos tais políticas serem aplicadas ou sequer exigidas, por parte da comunidade, ou por parte de autoridades judiciais e políticas – mesmo que haja claramente uma vinculação expressa da atividade administrativa.

A polêmica aumenta quando ingressamos nas discussões que relativizam a propriedade individual, em prol do acesso à moradia. É evidente que o direito a propriedade, apesar de sua importância inegável para a estrutura social – especialmente na formação capitalista contemporânea, é limitado pela determinação Constitucional. Em outras palavras, é possível dizer que esse direito é formatado pela ordem legal. Contudo, por vezes sua existência vai além dessa determinação, e nesses casos deve ser relativizado e adequado à ordem social coletiva. É a previsão do artigo 191:

*Art. 191. Aquele que, não sendo proprietário de imóvel rural ou urbano, possua como seu, por cinco anos ininterruptos, sem oposição, área de terra, em zona rural, não superior a cinquenta hectares, tornando-a produtiva por seu trabalho ou de sua família, tendo nela sua moradia, adquirir-lhe-á a propriedade.*

Outra previsão que altera os limites da proteção à propriedade individual é o artigo 47:

*Art. 47. Na liquidação dos débitos, inclusive suas renegociações e composições posteriores, ainda que ajuizados, decorrentes de quaisquer empréstimos concedidos por bancos e por instituições financeiras, não existirá correção monetária desde que o empréstimo tenha sido concedido:*

*III - se não for demonstrado pela instituição credora que o mutuário dispõe de meios para o pagamento de seu débito, excluído desta demonstração seu estabelecimento, a casa de moradia e os instrumentos de trabalho e produção;*

---

<sup>136</sup> Grifo nosso.

<sup>137</sup> Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:  
(...)

IX - promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico; (...)



Tal garantia tem efeito imediato nas relações individuais, demonstrando um compromisso político do texto. Compromisso que parece esquecido por grande parte daqueles que possibilitaram a estruturação das comunidades na cidade de Itaperuçu.

Há uma estimativa de 1997 que aponta para um número domicílios em favelas em torno de 500 ou mais.<sup>138</sup> Num total aproximado de 5.200 domicílios à época, esse número era bastante relevante.

No ano 2000, Itaperuçu contava com 6022 domicílios distribuídos de maneira não igualitária entre área urbana e rural. A área urbana abrigava 4864 domicílios (aproximadamente 81% do total), enquanto na área rural localizavam-se 1158 (aproximadamente 19%)<sup>139</sup>.

Um dado interessante é que, mesmo um ano após, em 2001, havia uma enorme defasagem entre o número de domicílios e o número de consumidores de energia elétrica e serviços da SANEPAR. Tendo como base o número de 6022 domicílios de 2000, somente aparecem como consumidores de energia elétrica no ano seguinte, 3754 (62% aproximadamente)<sup>140</sup> e 3525 ligações residenciais feitas pela SANEPAR (em torno de 58%)<sup>141</sup> - números que abarcam domicílios urbanos e rurais. Contrastante com dados do ano anterior, divulgados que diziam que a média de domicílios atendidos por rede geral de abastecimento de água era entre 77,8 a 83,6 % sendo a média paranaense é de 83,6%<sup>142</sup>.

Outro dado interessante é que, até bem pouco tempo, o município não contava com nenhuma agência do correio – o que é inacreditável. Atualmente, para praticamente 21.000 habitantes temos uma agência do correio, e duas agências comunitárias.

Outro grande problema da região é que boa parte das moradias em áreas pobres foram construídas em lotes irregulares (fora da metragem padrão obrigatória), em encostas, sem construção de ruas, serviços de saneamento básico e pior, sem registro em matrícula dos imóveis. Existe um significativo número de moradores que possuem em mãos contratos de cessão particular de imóvel, que porém não possuem registro algum em matrícula do imóvel. Há uma complexa rede de problemas sociais envolvidas nessas comunidades, formando uma cadeia de efeitos que, como uma bola de neve, se acumulam cada vez mais, aprofundando a

---

<sup>138</sup> Fonte: IPARDES – Tabelações Especiais; COHAPAR; COMEC; Base Cartográfica, IAP – 1997. (CD IPARDES)

<sup>139</sup> Fonte: IBGE (p.11)

<sup>140</sup> Fonte: COPEL (NOTA: COPEL, COCEL, CFLO, CLFSC, CELESC E FORCEL) (P.25)

<sup>141</sup> Fonte: SANEPAR (p.25)

<sup>142</sup> Fonte: IBGE; IPARDES – Tabelações Especiais; Base Cartográfica: IAP – 1997. (CD IPARDES)

crise social. Motivos que promovem a rigidez ao invés de mobilidade social e a falta de perspectiva entre os jovens da comunidade.

#### 4.2.5 ...Direito ao Lazer

Em relação à previsão ao direito ao *lazer*, temos algumas breves citações:

*Art. 7.º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*(...)*

*IV - salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender às suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim;*<sup>143</sup>

O artigo sétimo vincula o direito ao lazer aos direitos trabalhistas. Já no artigo 217, a Constituição remete ao Estado o dever de fomentar a prática do desporto, que abre possibilidades novas dentro da Administração. Constando ainda, no parágrafo terceiro o termo expresso: “o poder público incentivará o lazer, como forma de promoção social”. As consequências jurídicas dessa afirmação podem ser variadas de acordo com a interpretação que se dê aos direitos sociais.

*Art. 217. É dever do Estado fomentar práticas desportivas formais e não formais, como direito de cada um, observados:*

*I - a autonomia das entidades desportivas dirigentes e associações, quanto a sua organização e funcionamento;*

*II - a destinação de recursos públicos para a promoção prioritária do desporto educacional e, em casos específicos, para a do desporto de alto rendimento;*

*III - o tratamento diferenciado para o desporto profissional e o não profissional;*

*IV - a proteção e o incentivo às manifestações desportivas de criação nacional.*

*(...)*

*§ 3.º O poder público incentivará o lazer, como forma de promoção social.*

É também interessante relevar a previsão de que é dever comum da família, sociedade e do Estado assegurar esses mesmos valores à criança e ao adolescente – cf. art. 227.

*Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer<sup>144</sup>, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e*

---

<sup>143</sup> Grifo nosso.

<sup>144</sup> Grifo nosso.

*comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.*

Como não poderíamos deixar de observar, também nessa área o município de Itaperuçu deixa a desejar. Sem áreas destinadas ao lazer público, temos apenas poucas opções. Os pontos de aglomeração, com destinação a esse fim, são poucos. São as quadras poliesportivas das escolas públicas, um campo de futebol – mantido pela administração Municipal, e um ginásio. O ginásio, construído para abrigar a prática de esportes, sem ventilação adequada nem altura suficiente, rapidamente cedeu espaço para as instalações de um “Bailão” que funciona madrugada à dentro. As escolas têm suas dependências fechadas em horários posteriores ao término das aulas. Em fim, a rua é destino da juventude e os bares o conceito final de entretenimento da comunidade.

Talvez seja esse um dos pontos mais críticos da cidade. Não há opções, nem perspectivas. As ofertas de lazer se resumem à bailões e barzinhos, que costumeiramente são os focos de maior manifestação de violência na cidade. O consumo de álcool em excesso é a marca registrada desses eventos que se repetem semanalmente, contribuindo para o aumento progressivo de óbitos por “causas externas”. O surgimento de gangues entre os jovens e o aumento do consumo de substâncias entorpecentes são fenômenos que surgem e não condizem com a estrutura de uma cidade pequena. Ao que parece, a cidade passa a enfrentar os problemas característicos dos grandes centros urbanos, tendo estrutura e mentalidade de cidade interiorana.

#### 4.2.6 ...Direito à Segurança

A *segurança* também guarda efeitos no corpo do artigo sexto. As previsões esparsas na Constituição estão, entre outras, a do artigo 5º e a do artigo 144:

*Art. 5.º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:*<sup>145</sup>

E na distribuição da competência das forças policiais estabelece:

---

<sup>145</sup> Grifo nosso.

*Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos.*

A tônica dessa garantia já teve abordagem, em boa parte, no item anterior. Temos certas restrições ao estabelecer relações de causa e consequência no que se refere a afirmar quais sejam os motivos dos aumentos dos índices de violência. Porém, alguns fatos se mostram bastante significativos, mesmo que não esgotem a questão.

Para todo o município temos um efetivo policial militar de 4 soldados. Trabalhando em 2 turnos, os policiais se revezam – o que significa que para eventuais emergências somente dois policiais estarão em serviço. Contando com apenas uma delegacia – não há Delegacia da polícia Civil no município. Disponíveis para o serviço desses policiais há apenas uma viatura que, apesar de bastante adequada, tem de fazer o abastecimento de combustível na cidade de Curitiba. Dessa forma, policiamento ostensivo é um conceito inexistente na comunidade, e impunidade é a regra para os delitos cometidos na cidade. A polícia civil, também enfrenta dificuldades. Existe apenas um Delegado de Polícia atendendo aos Municípios de Itaperuçu, Rio Branco, Cerro Azul e Almirante Tamandaré.

As dificuldades são enormes. Ainda mais pelo fato de que o Município de Itaperuçu está sob a jurisdição da Comarca de Rio Branco do Sul, afastando ainda mais a presença do Estado das possibilidades de afirmação dos direitos fundamentais na cidade. Distante da realidade, dificilmente as causas têm tido resultado positivo, até mesmo pela dificuldade de se promover a investigação. Com delegado, promotor e juiz distantes da realidade da comunidade – mesmo porque não poderíamos diante dessa estrutura exigir comportamento muito além do que têm demonstrado – dificilmente vemos as possibilidades reais de emancipação ganharem voz nas vias jurisdicionais.

Sem dúvida, é por essa situação que o tema Segurança tem tido grande apelo entre os moradores locais. É a soma de fatores que formam uma conjuntura caótica. A ausência Estatal afasta qualquer possibilidade de solução institucional – seja pela desinformação das autoridades ou por uma “negligência intencional” – o que permite o avanço da impunidade. A região é conhecida por abrigar criminosos que coordenam grandes redes criminosas atuantes na grande região Metropolitana e Capital – especialmente no furto e venda de automóveis e peças automotivas, tráfico de drogas e grupos de extermínio organizados. A impunidade é interiorizada pelos moradores, que acuada deixam de se articular para a

organização da sociedade civil. A decadência de valores sociais é inevitável, e a relativização da vida humana chega a limites extremos. Um dos grandes reflexos é o aumento da violência juvenil e tráfico de drogas, que cada vez mais vai minando as possibilidades de que a comunidade reaja à realidade posta, e caminhe para emancipação.

#### 4.2.7 ... Proteção à maternidade e à infância

Com relação à *proteção à maternidade e à infância*, vemos claramente a proteção constitucional. Proteção que se manifesta, inicialmente, no artigo sétimo, em seus incisos XVIII (licença maternidade), XXV (assistência gratuita aos filhos até seis anos de idade) e XXXIII (proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre aos menores de dezoito anos). Existem diversas outras manifestações, tal qual o conteúdo dos artigos 226 a 231, bem como dos artigos 201, I e 203, I e II.

Apesar do fato de que a única unidade de saúde localizada no município se destine à maternidade, inafastável é a realidade de que pelo fato de ser instituição privada, o sistema público de saúde fica relegado ao esquecimento. A situação se amplia, ao se ter notícia dos índices de crianças atendidas por creches. Das 3048 crianças em idade adequada a esse serviço, temos apenas 538 matriculados<sup>146</sup>.

Temos poucas informações a respeito desse item, porém, alguns dados podem nos dar noção do panorama social. Mesmo com a formação de conselho tutelar no município, observamos grandes dificuldades na gestão dos inúmeros problemas que surgem – característicos de população de baixíssima renda. É o que se manifesta no índice de desenvolvimento infantil de 2000: 0,472<sup>147</sup>.

No Município temos apenas uma casa lar e uma casa de estadia temporária para menores abandonados ou retirados da guarda dos pais. Essa mesma instituição – Monte Horebe, organização não governamental, tem atendido casos de outros municípios mesmo sem o apoio estatal.

#### 4.2.8 Assistência aos desamparados:

---

<sup>146</sup> Fonte: FundePar (Cf. Anexo 1, p.15)

<sup>147</sup> Fonte: UNICEF (Cf. Anexo 1, p.27)

*Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos poderes públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.*

A previsão é clara, e não requer muita reflexão para se concluir que preenchidas as condições deve haver a prestação de assistência. Apesar de não conter especificações quanto forma, é previsão do próprio artigo nos incisos do Parágrafo único: *“Compete ao poder público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos: I - universalidade da cobertura e do atendimento; II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais; III - seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços; IV - irredutibilidade do valor dos benefícios; V - equidade na forma de participação no custeio; VI - diversidade da base de financiamento; VII - caráter democrático e descentralizado da gestão administrativa, com a participação da comunidade, em especial de trabalhadores, empresários e aposentados.”*<sup>148</sup>

Os benefícios disponibilizados à população são bastante restritos na comunidade. A começar pela falta de informação dos cidadãos. Grande parte da camada de baixa renda, além de analfabeta, se vê desprovida até mesmo de documentos pessoais básicos. Sem os registros mínimos necessários a dificuldade de acesso aos benefícios sociais é enorme – maiores do que aqueles enfrentados normalmente.

O isolamento e descaso a que são submetidos fomentam um sentimento de descrédito em relação à Administração Pública e ao próprio Judiciário – completamente distante da realidade vivida por essas comunidades.

#### 4.2.9 ...Direito ao Trabalho

Por fim, abordaremos as previsões constitucionais referentes ao direito ao *trabalho*. Mesmo diante da vasta teorização doutrinária sobre o tema, e ainda, sua situação bem mais favorável em relação aos outros direitos – vez que possui vasta previsão dos artigos 7º a 11,

---

<sup>148</sup> Redação dada pela Emenda Constitucional Nº 20, de 1998.

bem como diversos outros artigos com determinações específicas – temos uma realidade bastante paradoxal em Itaperuçu.<sup>149</sup>

---

<sup>149</sup> “Art. 7.º (\*) São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

*I - relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos;*

*II - seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário;*

*III - fundo de garantia do tempo de serviço;*

*IV - salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender às suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim;*

*V - piso salarial proporcional à extensão e à complexidade do trabalho;*

*VI - irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo;*

*VII - garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável;*

*VIII - décimo terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria;*

*IX - remuneração do trabalho noturno superior à do diurno;*

*X - proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa;*

*XI - participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei;*

*XII - salário-família para os seus dependentes;*

*XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho;*

*XIV - jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva;*

*XV - repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos;*

*XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal;*

*XVII - gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;*

*XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;*

*XIX - licença-paternidade, nos termos fixados em lei;*

*XX - proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei;*

*XXI - aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei;*

*XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;*

*XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei;*

*XXIV - aposentadoria;*

*XXV - assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento até seis anos de idade em creches e pré-escolas;*

*XXVI - reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho;*

*XXVII - proteção em face da automação, na forma da lei;*

*XXVIII - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa;*

*XXIX - ação, quanto a créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de:*

*a) cinco anos para o trabalhador urbano, até o limite de dois anos após a extinção do contrato;*

*b) até dois anos após a extinção do contrato, para o trabalhador rural; XXX - proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil; XXXI - proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência; XXXII - proibição de distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual ou entre os profissionais respectivos; XXXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre aos menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de quatorze anos, salvo na condição de aprendiz; XXXIV - igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso.*

*Parágrafo único. São assegurados à categoria dos trabalhadores domésticos os direitos previstos nos incisos IV, VI, VIII, XV, XVII, XVIII, XIX, XXI e XXIV, bem como a sua integração à previdência social.”*

Temos ainda diversas outras previsões plasmadas pelo texto constitucional. Porém, para o que se pretende nesta parte, o presente texto é o suficiente.

Segundo dados de 2000, havia no município um número de empregos formais que variava entre 704 a 2000<sup>150</sup>, o que demonstra a fragilidade do setor.

Já ano de 2001, em Itaperuçu, o maior empregador era a Administração Pública (direta e indireta) que contava com 341 empregados em 2 estabelecimentos – um dos motivos dos imensos gastos com despesas correntes no orçamento municipal. Em seguida, gerando um total de 288 empregos, estava o comércio varejista em 59 estabelecimentos. Na fatia mediana encontramos a construção civil (84 empregos), as indústrias de produtos minerais não metais, com a geração de 80 empregos em 6 estabelecimentos, as indústrias metalúrgicas (51 empregos) e também a da madeira e do mobiliário (com 47 empregos). Entre as áreas que menos empregam estão serviços industriais de utilidade pública e o grupamento agricultura, silvicultura e criação de animais.<sup>151</sup> Contudo, o ramo industrial é o que mais gera valor adicionado, sendo de 43.093.815 (R\$ 1,00) só no ano de 2001<sup>152</sup>.

Um dado interessante nesse critério é que a mesma organização não governamental a que citamos nos outros itens anteriores é a terceira no ranking de oferecimento de postos de trabalho. Atualmente com 38 postos de emprego – sem contabilizar os que trabalham voluntariamente, 8 pessoas-, a organização oferece além do atendimento odontológico citado, atendimento de uma fonoaudióloga e uma psicóloga – que estenderam seus serviços à comunidade, e pretende ainda fazer também atendimento médico, dentro em breve, em localidades afastadas (através de ônibus equipado doado que se desloca pelas comunidades – em fase de manutenção); oferece ainda: cursos de informática (projeto conveniado ao CDI – Comitê pela Democratização da Informática); língua estrangeira – inglês; corte e costura – contando com uma loja de tecidos (a única da cidade) para escoamento dos produtos; marcenaria; serralheria; curso preparatório pré-vestibular, escola de 1ª a 4ª do 1º Grau e creche, conveniados com uma instituição de ensino que fornece material didático e treinamento para professores; atendimento na casa lar e de passagem, além de um projeto piloto em funcionamento em uma chácara própria na qual estão desenvolvendo técnicas

---

<sup>150</sup> Fonte: Ministério do Trabalho e Emprego – RAIS; IPARDES – Tabelações Especiais; Base Cartográficas, IAP – 1997. (CD IPARDES)

<sup>151</sup> Fonte: MTB (p.19)

<sup>152</sup> Fonte: SEFA (NOTA: DADOS SUJEITOS A REAVALIAÇÕES PELA FONTE) (p.19)



agrícolas alternativas<sup>153</sup>. É realmente um projeto voltado para o desenvolvimento integral do cidadão, preocupando-se com a emancipação do indivíduo. É através dessas vias de capacitação que o projeto cria possibilidades e abre portas para que a cidade cresça e se desenvolva, devolvendo a esperança a cada um que por lá passa. Sem dúvida, é um exemplo de mobilização que nos ensina que a organização social, quando bem direcionada, pode dar muito certo.

Na verdade, o estabelecimento que mais provê empregos na região é uma empresa que explora e comercializa cimento nas imediações de Itaperuçu, porém, tem cede na cidade Rio Branco – motivo pelo qual não consta nos índices da cidade em tela.

Os números do emprego em Itaperuçu ficam bastante relativizados pelo fato de que a maior parte dos habitantes empregados, possui empregos ou em Curitiba ou em Rio Branco do Sul. Apenas 116 estabelecimentos oferecem postos de trabalho, representando 1143 empregos.

No que concerne aos índices, o IDHM Renda aumentou 0,049 no período de 1991 a 2000 indo de 0,541 a 0,590 (é possível fazer a comparação com índices de outras regiões nos mapas do Anexo 2). Houve também um sensível aumento na renda *per capita* no mesmo intervalo, indo os valores de 99,48 (R\$ 1,00) para 133,47 (R\$ 1,00)<sup>154</sup> – número que permanece abaixo dos índices da Região.

Não vemos qualquer tipo de fiscalização do trabalho urbano ou rural, muito pelo contrário, grande parte da população de Itaperuçu está na cidade em decorrência da exploração dos trabalhadores na área rural. A grande maioria da massa empregada do Município, trabalha na construção civil na cidade de Curitiba. Ou seja, sem registros trabalhistas, além de não constarem nos índices governamentais, não são abrangidos pelos benefícios sociais em sua maioria. Sem vias de reivindicação, permanecem lotando os ônibus que saem pela madrugada carregando aqueles que levantam os altos prédios da Capital e seus monumentos sociais.

---

<sup>153</sup> Como se demonstrado no Anexo 1, às fls. 6-9, a produção agrícola da região, além de dificultada pelo relevo acidentado, durante muito tempo se restringiu ao cultivo de produtos de alta produtividade porém baixo preço de mercado para pequenos produtores – tangerina, milho e cana-de-açúcar. - o que impulsionou o projeto de cultivo de amoras, cogumelos e piscicultura em tanques artificiais, já em fase de testes de comercialização – a fim de espalhar pela região uma política agrícola mais adequada à realidade comercial atual.

<sup>154</sup> Fonte: IPEA (NOTA: DADOS DE 1991 AJUSTADOS A METODOLOGIA DE 2000) (p. 27)

A questão que se polemiza, em nossa opinião não pode se distanciar da realidade. Assim como aponta José Afonso da Silva<sup>155</sup>, os direitos sociais são os pressupostos para o gozo dos demais direitos individuais, para o exercício efetivo da igualdade garantida formalmente, ou seja, não há como se falar em igualdade perante a lei (que a mesma lei se aplique aos mesmos casos) e na lei (que a lei não sancione discriminações injustificadas) sem que se promovam as condições sociais tuteladas nos artigos constitucionais, sob a forma de direitos sociais.

#### 4.3 Direitos Sociais como respostas à reflexão, possibilidade.

##### 4.3.1 Direitos Sociais e a distância teórica dos Direitos Individuais

Pela descrição que se seguiu, fica patente a natureza diversa do conteúdo normativo do artigo 6º em relação aos demais direitos fundamentais – especialmente em relação ao artigo 5º. A previsão dos direitos individuais envereda pelos caminhos dos direitos de liberdade. Como aponta LOPES (1994:126) “significam antes de mais nada imunidade, não impedimento, permissão para fazer ou não fazer”. As previsões do artigo estendem-se por direitos que funcionam como limites à atuação Estatal, fixando fronteiras ao poder deste em relação ao indivíduo – manifestando o respeito à vida privada (propriedade, herança, contratos, etc).

LOPES aponta ainda que os direitos contidos no artigo 5º de nossa Constituição são marcados pela *liberdade geográfica*<sup>156</sup>, compreendida como não-impedimento. E a ela se adequam os remédios *corretivos* (mandado de segurança e *habeas corpus* – art. 5º, LXVIII e LXIX e LXX). Mesmo que em caráter de ameaça, tais previsões visam corrigir ato ou ameaça praticado por autoridade.

Dessa maneira, os remédios tradicionalmente constituídos em nossa sociedade se adequam a tutela da esfera privada – sob a qual nossa sociedade se constitui e se organiza. As estruturas advindas de contratos ou responsabilidade civil encontram correlação com as vias judiciais institucionalizadas. Assim também o papel do Judiciário se adequa a essa tradição.

---

<sup>155</sup> Curso de Direito Constitucional Positivo, São Paulo, Malheiros, 1992, pp. 258-259.

<sup>156</sup> Sua definição defende um espaço de vida no qual a interferência de terceiros – particulares ou Estado – apenas ocorre se houver vontade do próprio indivíduo.

É uma formação que não se aplica ao tratamento da maioria dos casos de direitos coletivos previstos no artigo 6º <sup>157</sup>. Em grande parte dos casos, os direitos sociais não implicam no afastamento dos atos praticados pelo Estado ou por particular, mas de criação de meios a serem aplicados. É o exemplo da falta de vagas em hospitais de determinada região, falta de equipamentos obrigatórios, loteamento irregular de determinado lote habitacional ocupado, etc. Contra quem será dirigida a ação judicial? Será possível a formação dos pólos - assim como vemos formado na defesa de direitos individuais, ao se exigir acesso à moradia adequada?

É evidente que se fazem necessários remédios distintos, bem como, de políticas diversas da simples utilização de instrumentos de justiça comutativa (trocas entre sujeitos determinados). É permitido, portanto, a inserção de elementos externos ao texto normativo positivado na busca da efetiva justiça – instrumentos que realizariam justiça distributiva (apropriação individualizada dos benefícios socialmente criados, ou repartição de cotas de benefícios indivisíveis)<sup>158</sup>. O principal empecilho ao tratarmos desse modelo é que ao observarmos as previsões dos artigos 6º, 7º, 170, 182, e demais previsões espalhadas por nossa Carta Constitucional, nos vemos diante de um dilema: qual é a via de efetivação de tais direitos?

#### 4.4 A formação do *direito subjetivo*.

Não importa o quanto a discussão acadêmica se distancie do conceito de direito público subjetivo – dada a relatividade dessa categorização – a prática jurídica insiste em fazer sua análise nos casos reais. O julgamento de caso passa pela discussão: tem direito de? Tinha direito à? – que é análise típica do direito privado, de construção histórica secular.

---

<sup>157</sup> Vale a pena a breve distinção entre os direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos. Proporcionada pelas determinações da Lei 8078/1990 – Código de Defesa do Consumidor. Sobre o tema, ver LOPES, 1994: 127.

<sup>158</sup> A discussão quanto à justiça geral, distributiva e comutativa é própria da escola de direito natural clássica (Aristóteles e Sto. Tomás) e moderna. Para Aristóteles a justiça geral é a virtude mesma, no que diz respeito ao outro – ética. Para Tomás de Aquino, a justiça geral tem por objeto o bem comum, isto é tende para as condições de realização dos diversos bens particulares (Suma Teológica, II, IIae, Q.LVIII, art. V a VII), enquanto a justiça particular (distributiva ou comutativa) diz respeito aos indivíduos, seja nas relações de troca (contratos, indenizações, obrigações), seja na distribuição individualizada ou particularizada dos benefícios socialmente obtidos: “o bem comum é o fim das pessoas particulares que vivem em comunidade, assim como o bem do todo é o de cada parte. Ao passo que o bem de um particular não é o fim de outro. Por onde, a justiça legal (geral), que ordena para o bem comum, pode aplicar-se às paixões interiores, que formam, de certo modo, a disposição própria de cada um, mais do que a justiça particular (distributiva ou comutativa), que nos ordena ao bem particular de outrem.” (Suma Teológica, II, IIae, Q.LVIII, art. IX, r. 3). Citado por LOPES (1994: 130)

O Código Civil de 1916 previa no artigo 75, que a cada direito corresponde uma ação, que o assegura. Nessa construção o direito subjetivo é o direito de ação, e dentro da perspectiva do Estado de Direito – onde há o monopólio da violência por parte do Estado, é o direito de ver em juízo seu direito garantido. Dessa forma, um direito sem possibilidade de defesa judicial, por falta de ação disponível, como aponta LOPES<sup>159</sup>, pode se considerado inexistente ou a inexigível do direito subjetivo.

Nesse sentido, os direitos previstos no artigo 6º, por não preverem tutela nos moldes dos direitos usualmente defendidos em juízo, parecem direitos sem efetividade, mera sugestão programática, etc. Tal conclusão se ratifica na dificuldade que temos em responder à questão: Qual a via processual de efetivação do direito ao lazer? E a segurança? Fica claro que a resposta a essa pergunta vai além do exame legal, mas mergulha na conceituação dessa categoria, reclamando um exame da Teoria Geral do Direito, da Filosofia do Direito e da Teoria do Estado, antes do exame dos direitos sociais enquanto instituto jurídico particular.

Na esteira dos apontamentos de José Reinaldo de Lima Lopes, trataremos a questão em cinco principais esferas de discussão.

A primeira questão que se põe em tela, é a redefinição do que seja direito subjetivo. Tal retorno se propõe não à discussão estéril, mas para ratificar aquilo que já se alegou: estamos condicionados a ver defendido em juízo um tipo de direito que parte de uma matriz individual.

Cremos, no entanto, que algumas observações são imprescindíveis.

É necessário reconhecer que a matriz do pensamento com os quais abordamos os temas direito subjetivo e propriedade são semelhantes, e surgem recentemente – na contemporaneidade. Para Kelsen, o direito subjetivo nada mais é do que o reflexo de deveres impostos a outrem por meio de sanções, por um sistema de responsabilidade. “A essência do direito subjetivo, que é mais do que simples reflexo de um dever jurídico, reside em que uma norma confere a um indivíduo o poder jurídico de fazer valer, através de uma ação, o não cumprimento de um dever jurídico” (KELSEN, 1998: 197).

Ter direito, dentro dessa perspectiva, na análise de LOPES (1994, 114) significa: não poder ser impedido, ou seja, que outros podem ser punidos por quererem impedir minha ação ou forçar minha omissão; ter liberdade garantida, e quando normas abrem exceção à proibição

---

<sup>159</sup> LOPES, José Reinaldo de Lima. *Direito subjetivo e direitos sociais: o dilema do judiciário no estado social de direito*, (in Direitos Humanos, Direitos Sociais e Justiça), op. Cit., p. 113

geral; direito como reflexo de obrigação alheia ativa (fazer) ou passiva (não fazer); e direito de ação, ou direito de processar, que é o sentido técnico ou estrito.

Essas definições nos levam a formulação de uma equação que pressupõe a existência de três elementos: aquele que tem, o que está obrigado e o objeto em disputa. Contudo, quando se traz a discussão ao presente assunto ter direito não se refere somente a essa equação. Usualmente, quem se diz no direito de ter determinada casa, carro, ou etc, ignora a existência de outrem. Ou ainda, o termo ter direito adquire múltiplos significados, como aponta Carlos Santiago Nino<sup>160</sup>, nas expressões liberdade, permissão, garantia, privilégio, atribuição, faculdade, poder, possibilidade, e tantas outras possibilidades para as quais designamos o termo<sup>161</sup>.

O exame do termo requer um resgate histórico profundo na formação de determinados conceitos – o que não temos o privilégio de realizar no presente trabalho. Porém o que temos claro, é que o juízo de valor que fazemos no exame do caso concreto – a fim de concluir se há direito, e assim direito de ação para fazer protegido seu direito – está intimamente atrelado ao conceito de propriedade e à sua formulação.

Quando se afirma que a propriedade surge juntamente com o conceito de direitos subjetivo não se está vinculando um termo ao outro, mas à matriz racional de ambos se projetam.

“Historicamente, as fontes romanas não indicam uma definição explícita de propriedade. (...) a ausência de definição explícita é um fato que leva os estudiosos a se contradizerem” (LOPES, 1994: 116). O estudo dos documentos históricos nos leva a crer que a formulação do conceito de propriedade não se deu nem mesmo nas construções Medievais. Em Bártolo, encontramos algumas definições de propriedade<sup>162</sup>. Mas o mesmo autor acrescenta a idéia de domínio útil – que pode ter mais de um, e domínio eminente, o que nos leva a concluir que o conceito ainda não se equipara ao nosso conceito atual. Era a forma utilizada pelo sistema feudal, fórmula que unia o conceito de domínio útil e o eminente.

---

<sup>160</sup> Citado por LOPES, 1994: 117.

<sup>161</sup> Há que se avaliar, ainda, o exame moral que fazemos quando dizemos que uma pessoa tem direito ou não tem direito de praticar determinado ato, falar, pensar, etc.. existe aí, além da questão jurídica, um juízo moral.

<sup>162</sup> “*Quid ergo est dominium? Est ius de re corporali perfecte disponendi, nisi in lege prohibeatur*” – (in *primam digesti novi partem, ad l si. Qui vis, & Differentia, apud Agostino Mela, cit. p. 256*). Citado por LOPES, op. cit. p. 117.

Para LOPES (1994: 117), a primeira manifestação do conceito contemporâneo de propriedade aparece na obra de François Hotmann<sup>163</sup> (1524-1590), expressa na fórmula “*dominium est ius utendi et abutendi re sua*” – conceito e referido por nossa doutrina atual – mesmo considerando a inter-relação com os conceitos do Direito Romano.

Na obra de Sto. Tomás, é possível perceber a contribuição para uma formulação diferenciada do conceito de *direito* – formulação que será posta à contra-prova. Para Tomás, o direito se desdobra em quatro conceitos<sup>164</sup>: a.) o justo, ou a coisa justa, b.) a arte pela qual concluímos o que é justo, c.) o lugar onde se aplica o direito (a justiça), d.) a decisão de quem aplica a justiça. Dessa forma, a conceituação, além de não definir um conceito unitário do que seja direito subjetivo, atrela a construção do raciocínio ao que seja justo – o que nos parece inviável dentro de uma estrutura complexa de relações capitalistas.

É por meio das influências nominalistas, que no período medieval surgem as primeiras instituições em torno do direito subjetivo. É numa conjuntura de renascimento do comércio, das trocas e da formação de cidades individualizadas que esses conceitos tomam forma. Uma das análises de maior relevância do período é feita por Michel Villey<sup>165</sup>, em relação aos nominalistas<sup>166</sup>.

O que importa destacar de tal período é que nos movimentos de formação de centros comerciais em cidades, para o surgimento do capitalismo mercantil, a propriedade adquire singular importância em vários aspectos. Parece-nos claro concluir que o nominalismo de OCKHAM aparece vinculado à direção individualista de suas convicções. Ao contrário da vertente tomista, não há como impor a moral como lei do ser, vez que esta é um imperativo, e os indivíduos são seres dotados de vontade. Para ele, somente a natureza atual pode ser objeto de reflexão e adquirir relevância racional para o conhecimento<sup>167</sup>.

---

<sup>163</sup> Citando Ferdinando Piccinelli, Cf. Agostino Mela, “Proprietà e Semiótica Giuridica”, Studi Economico-Giuridico, p. 257.

<sup>164</sup> Summa Teológica, II.II, q. 57, art. 1. (Cf. LOPES, 1994: 117).

<sup>165</sup> VILLEY, Michel, *Lê Droit Romain*, 8ª ed., Paris, PUF, 987, p. 79; cf. LOPES, 1994: 117.

<sup>166</sup> Sua análise retrata a influência do nominalismo, positivismo e individualismo jurídico através do relato da polêmica disputa Guilherme de Ockham e a propriedade dos franciscanos. Como transcreve LOPES, 1994: 118: “Ockham distingue uso e direito, equiparando este a um poder do sujeito sobre a coisa. Sua filosofia é toda do indivíduo, não do geral, por isso o *ius* não pode ser a medida comum a todos, mas apenas o de cada um”. É a separação que se aplicaria à propriedade dos franciscanos – que possuiriam o uso (*uti*) mas não o domínio em si (*abuti*) sobre a coisa. Tal distinção denota a diferença existente na época, entre a propriedade natural, confundida com o uso necessário das coisas da vida (alimentação, moradia) e a propriedade convencional, em que uso e gozo se distinguem do poder jurídico sobre a coisa. O que será objeto nas teorizações de Locke.

<sup>167</sup> LOPES, 1994: p. 117.

As implicações dessas afirmações para o desenvolvimento da doutrina jurídica é a distinção entre um *jus naturale* – vinculado à idéia de ditame da reta razão, dos direitos naturais, como faculdades conforme a reta razão. Ao trazer para o centro de sua análise o indivíduo, possibilita a distinção entre o direito objetivo (*ius*) e direitos subjetivos (*iura*). O indivíduo detém o poder lícito, uma liberdade – o que antecipa a definição, mesmo que não em plenos termos, de direitos individuais e direito natural moderno que se dá em Hobbes e Locke.

O direito se torna uma faculdade, um poder moral do homem sobre suas propriedades e créditos, o que afasta a conceituação de “coisa justa”.<sup>168</sup> O que forma também as formulações teóricas de Hobbes.

O problema da concepção desses valores individuais não está na aplicação às relações individuais - uma vez que tais conceitos se adequam perfeitamente às relações entre duas partes. A dificuldade está na superação das barreiras coletivas, na aplicação de conceitos como liberdade e direito subjetivo para uma comunidade – que não se restringe ao conceito de trocas individuais, e que pressupõe outra racionalidade.

É evidente que se por uma vez o jusnaturalismo foi a expressão das classes que se rebelam contra a ordem existente, com o advento da revolução da burguesia (século XVIII e XIX), entretanto, os movimentos passaram a ser de Restauração da ordem, de justificação e valor absoluto<sup>169</sup>. Os direitos naturais de liberdade civil e pública foram incorporados ao direito positivo dentro de uma matriz individualista. A ontologização do direito positivo pela escola histórica e pelo positivismo é a característica do movimento positivista, na substituição da antiga *ius naturalis scientia*. Na postura anti-jusnaturalista e no método dedutivista, acompanhado de valores liberais de liberdade, o positivismo forma sua herança e contradição interna: entre ciência empírica e dedutivismo e entre neutralidade científica e veiculação de valores liberais<sup>170</sup>. O abandono do direito natural significou direcionar a reflexão ao direito concreto, histórico e positivo. É evidente que posteriormente recai no formalismo, abandonando a historicidade do direito, e na construção de elementos normativos e estruturas

---

<sup>168</sup> A referida construção se vê expressa nas definições de Hugo Grocio (*de Iure Beli ac Pacis*) analisando a formulação romana, *direito* é uma qualidade moral que dá competência ou aptidão (*facultas, competens, aptitudo*). Cf. LOPES, 1994, 119.

<sup>169</sup> Cf. apontamentos de Elias Díaz, *Sociologia y filosofia del Derecho*, 2ª ed., Madrid, Taurus, 1992, citado por LOPES, 1994:120.

<sup>170</sup> Cf. DIAS, 1992: 282. Citado por LOPES, 1994: 122.

permanentes (formas). Em expressão feliz de Felipe Gonzáles Vicén<sup>171</sup>, torna-se o Direito sem Direito.

Temos claro que o fundamento da ordem jurídica tem formulação própria na modernidade. Assim aponta LOPES (1994:123) “(...) a propriedade, como exclusão de todos os outros direitos sobre a coisa, ou ainda de todos os outros direitos sobre a coisa como simples derivados da propriedade é moderna”. Concluimos, então, que os regimes feudais encaravam os direitos de forma autônoma, sem que outros ocupantes ou direitos alheios interferissem na propriedade.

Dessa forma, a dificuldade de resposta a demandas de direitos coletivos, no caso sob a categoria de direitos individuais homogêneos, é enorme. Fica claro que há um descompasso na correspondência entre instrumentos de efetivação às necessidades coletivas e os pressupostos do modelo individual.

É evidente que essa preocupação não é exclusividade dos tempos atuais, uma vez que de longa data se discute a eficácia de tais direitos. Contudo, mesmo diante de vários discursos cheios de conteúdo filosófico-ideológico, temos assistido a falência da defesa de tais direitos constitucionalizados, derrotados pela dificuldade de efetivação – seja pela alta complexidade técnica do acesso jurisdicional nessas demandas, seja pelo desconhecimento da comunidade e dos administradores, seja pela própria falta de vontade e compromisso.

#### 4.5 Conflitos distributivos – a política pública como objeto de demandas populares.

Resta claro que o caminho teórico traçado na formulação do direito à moradia é outro, diverso da formulação do conceito de propriedade individual. Mesmo quando abordamos direitos individuais homogêneos, quando atribuímos o caráter de direito subjetivo – exigível através da via jurisdicional, não há adequação com os direitos individuais<sup>172</sup>. Isso porque a garantia que se estabelece se vincula à uma distribuição proporcionalmente adequada do direito – diferindo da razão contratual bilateral.

Não é possível analisar as demandas populares que têm sido levadas, paulatinamente, a decisões nos tribunais, partindo da mesma ótica com que observamos o direito comercial, ou direito individual. O processo em crise é o sistema de apropriação de riquezas e dos

---

<sup>171</sup> Cf. DIAS, 1992: 283. Citado por LOPES, 1994: 122.

<sup>172</sup> LOPES, 1994, 129.



benefícios sociais em geral. É esse o problema de se resolver a demanda coletiva, porque dizem respeito às possibilidades de “colaboração, convivência, ação comum em dada sociedade” (LOPES, 1994:139).

Ora, nesse sentido, se é pela igualdade que nos posicionamos, busquemos a verdadeira isonomia. Tanto no que diz respeito à divisão das categorias, como no estabelecimento de regras. O caso é que historicamente as condições materiais de vida se alteram de modo que variam as concepções de “semelhanças e distinções” – passando a ser injustificáveis e incompreensíveis<sup>173</sup>. A mudança dos critérios racionais torna a ação ignorante inescusável.

Como se sustentar as diferenças abissais entre classes? Como aceitar a miséria absoluta? Como justificar as diferenças de tratamento com bases étnicas, genéticas, sexuais ou de cunho econômico? As conquistas do saber da humanidade tornam frágeis os fundamentos desse tipo de comportamento. Contudo, temos observado a insistência em manter certos posicionamentos. Mesmo que dotados de *razão* completamente *irracional*, temos obtido respostas que mantêm a igualdade formal como regra racional, ignorando completamente a realidade circundante.

Se a Justiça é, como era para Tomás de Aquino, a repartição igual das coisas entre os homens, há que se considerar algo além da justiça comutativa. Como aponta LOPES, tanto a justiça geral quanto a justiça distributiva dizem respeito a conflitos de caráter necessariamente transindividuais, muito embora venham a afetar concretamente os indivíduos. A resolução se encontra exatamente em considerar um bem comum, superior ao bem de cada um: “este bem é superior não porque mais importante em si mesmo, mas por ser a condição essencial para a manutenção da vida comum” (LOPES, 1994:140).

Ora, se não existem mais as condições de vida comum – em decorrência da acumulação individual de riquezas – como sustentar a permanência das instituições de defesa meramente individual? Como insistir em manutenção de políticas que beneficiem exclusivamente o patrimônio individual, acentuando ainda mais a profundidade da raiz do problema? Não estamos aqui defendendo uma estrutura social e política que afaste o conceito

---

<sup>173</sup> É o exemplo do estado de pobreza. Bem se sabe que, não muito tempo atrás, a pobreza se justificava pelo fatalismo transcendental, predestinação e outros argumentos irracionais. Mesmo que à duras custas sociais, o em prol da propriedade privada discurso se sustenta assim como se sustentou a sociedade escravocrata do século XIX. Se atualmente se defende o direito de propriedade, aquela classe dizia que a abolição seria inconstitucional porque era deles direito adquirido. A própria lei Constitucional dava base ao direito adquirido lícito – assim como hoje se debate – mesmo diante das mazelas irracionais à que esse sistema abria possibilidades. cremos que o mesmo processo longo de desconstrução da racionalidade daquele sistema será enfrentada hoje aqui.

de propriedade privada, nem acreditamos nessa possibilidade na sociedade contemporânea<sup>174</sup>, porém cremos que não é esta a razão central de nossa existência – nem individual, nem coletiva. Mais do que isso entendemos que o conceito de propriedade deve ser renovado – a exemplo das teorias de ponderação dos princípios, a propriedade somente adquire legitimidade na coexistência com outros princípios.

A aplicação pura e simples dos postulados liberais – atribuindo a cada um o que é seu de direito – sem a consideração dos direitos sociais, é a manutenção do que hoje temos: aos pobres sua pobreza e aos ricos, cada vez mais, sua riqueza.<sup>175</sup> E o discurso dos direitos individuais pode nos conduzir a uma “falácia da justiça comutativa” (LOPES, 1994:140). Se o insistirmos na idéia de que cada um não pode perder o que é seu “de direito”, é evidente que políticas de distribuição de benefícios sociais obtidos serão vetadas, inviáveis e contrasistêmicas. Não há como aceitar que a distribuição dos benefícios e malefícios da vida comum tem sido feita proporcionalmente, segundo o mérito de cada um, capacidade e necessidade, de maneira igual. Especialmente quando considerarmos o passado corrupto de oligarquias que se alternam no domínio da economia nacional; o histórico de corrupção e apropriação do patrimônio público por gestores generosos – com a própria família; e a infinidade de fatos que ao mesmo tempo chocam a opinião pública e cauterizam os sentimentos de Justiça e de coletividade da população.

É evidente que o problema não é causado apenas pela ineficiência ou falta de políticas promocionais por parte do Estado. Como já afirmamos é um problema estrutural do qual fazemos parte. Reproduzimos os modos de produção – no sentido marxista – em todas as esferas sociais.

Os membros da sociedade - aos quais é imposta a divisão do trabalho - sem alternativa, contribuem para a realização desse sistema expandindo o poder que os oprime,

---

<sup>174</sup> Uma porque as experiências Comunistas, mesmo que não sirvam de referencial teórico, foram eminentemente traumáticas; e outra porque não cremos numa transição de sistema de forma pronta, estanque e harmoniosa. É preciso que o sistema esgote suas possibilidades a fim de que possamos refletir por novos meios.

<sup>175</sup> “*Es, según Marx, una teoría típicamente burguesa porque no discute los postulados en que se basa y que precisamente definen a esa clase dominante. Dice Marx: “La propiedad privada es un hecho que la economía política no se preocupa por justificar, pero del que hace sin embargo su fundamento. No hay riqueza sin propiedad privada, y la economía política es, por su esencia misma, la ciencia del enriquecimiento. Luego no hay economía política sin propiedad privada. Toda la economía política descansa sobre un hecho innecesario”.*

(...) como dice Rubel – “por la ética liberal” vinculada a los intereses materiales de una clase social: la burguesía. Ésta se había limitado – con su teoría económica – a justificar la dominación política de otras clases en nombre de una moral que pretendía ser universal. (AGULLA, Juan Carlos. *La Contribución de Karl Marx*, (In :*Teoría Sociológica*), Buenos Aires, Ed. Depalma, 1987, p. 100)

fortalecendo a imposição de poucos por muitos<sup>176</sup>. Cremos que a influência dessa estrutura é enorme. Porém, cremos que existe a possibilidade de ideologicamente influenciar paulatinamente a consciência e transformação da sociedade.

A democracia, mesmo demonstrando as dificuldades apresentadas no último século, tem a possibilidade de comportar esses conflitos e enfrentar esses novos desafios. A encruzilhada em que nos encontramos pode permitir nova postura. A igualdade e liberdade devem ser levadas às últimas instâncias na sua efetivação material. Não é a supressão da esfera individual, muito pelo contrário é a garantia de todos os indivíduos na sua consideração ampla, de vida humana digna e livre!

Não é a negação absoluta do sistema legal, muito pelo contrário, é o reconhecimento da racionalidade que opera o sistema e de seus limites. O judiciário deve estar pronto a reconhecer os limites da distribuição dos recursos sociais e o papel problemático de sua função tradicional.

É na proporcionalidade dos princípios constitucionais – se caminhamos pela doutrina de ALEXY – que encontramos a adequação dos princípios e valores fundamentais<sup>177</sup>. Se nossa pretensão é atingir ao que é justo no modelo racional devemos transcender à tradição e ao formalismo legal. Se estivermos convencidos de que a democracia pressupõe a coexistência justa não há como se defender a promoção de políticas injustas, mesmo que com fulcro em direitos individuais. Devemos caminhar pela justiça distributiva, a fim de que o Judiciário desempenhe seu papel em conjunção com a promoção de políticas Públicas adequadas ao verdadeiro Estado Democrático – escapando à redução promovida pela ilusão neoliberal de proteção exclusiva a propriedade privada e redução estatal absoluta.

---

<sup>176</sup> SIEBENEICHLER, 1989: “Os valores humanos, sob a luz da sociedade de mercado, transformaram-se em valores e troca. Em contrapartida, a liberdade, igualdade e fraternidade continuam sendo valores cujo caráter é universal. Os valores que marcaram o pensamento Iluminista persistem exatamente porque não chegaram a ser realizados, senão para uma pequena parcela, a burguesia.”

<sup>177</sup> “Eis aí, pois, o que é justo: o proporcional; e o injusto é o que viola a proporção. Desse modo, um dos termos torna-se grande demais e o outro demasiado pequeno, como realmente acontece na prática; porque o homem que age injustamente tem excesso e o que é injustamente tratado tem demasiado pouco do que é bom” (Aristóteles, *Ética e Nicômaco*, L. V., 3 – citado por LOPES (1994:143, nota nº 44).

## 5. Apontando horizontes

A crise se dá no Direito, como vimos, quando o que seria libertador - no momento em que se formulavam as leis, passa a ser nocivo a liberdade dos atuais. Quando formuladas, num Estado em meio a transformações sociais, econômicas e políticas, as leis e a codificação vetavam a arbitrariedade nas intervenções do Estado, derrubavam privilégios da camada chamada nobreza, e asseguravam a liberdade. Liberdade antes restrita, agora exacerbada. Temos o direito de ser imorais antiéticos, desde que estejamos de acordo com a lei escrita.

Ana Paula Barcellos<sup>178</sup>, que dentre outras passagens, assevera: “O Estado e todo o seu aparato, portanto, são meios para o bem-estar do homem e não fins em si mesmos ou meios para outros fins. Este é, bem entendido, o valor fundamental escolhido pelo constituinte originário, o centro do sistema, a decisão política básica do Estado brasileiro.” É nesse sentido que a compreensão de direito como instrumento de harmonização da sociedade, como fato, valor e norma<sup>179</sup>, exige uma maior interação entre teoria e prática.

A ação ilegítima dentro do direito significa a destruição dos próprios meios de legitimação da soberania do Estado. A partir da racionalização da sociedade<sup>180</sup> passamos a exigir mais da estrutura estatal. O hiato entre teoria e prática, além do descrédito leva a destruição do próprio Estado que perde sua justificação racional. As limitações do direito atual devem servir não como barreira, mas como parâmetros para a superação dialética da realidade e do paradigma vigente.

Devemos largar a postura de *turistas científicos*, repetidores teóricos e aproximar nossa realidade do direito. Reger a nova biogenética, os problemas da globalização, a submissão ao poder econômico, todos esses temas somente serão efetivamente contornados, bem como as desigualdades presentes no sistema atual, a partir do momento em que houver o abandono do legado liberalista tanto como ordenamento como postura frente à codificação.

Algumas possibilidades se abrem, em termos práticos, para que venhamos a ver efetivados os direitos sociais, e demais direitos fundamentais. Não temos, porém, a pretensão de esgotar as possibilidades, nem de oferecer respostas prontas.

---

<sup>178</sup> BARCELLOS, 2002: 26.

<sup>179</sup> LOWY, Michel. *Habermas e Weber*. In: *Actuel Marx*. Paris: PUF. No. 24, 1998.

<sup>180</sup> REALE, Miguel. *O direito como experiência*. São Paulo, Saraiva, 1968. (p. 88-91).

Caminharemos entre algumas proposições feitas pela própria doutrina, e por algumas soluções que encontramos na prática dos projetos de extensão que participamos. Repetimos, assim como o tema suscita, o capítulo aponta para horizontes, é um convite à tomada de posição e um desafio à superação da realidade.

### 5.1 A vinculação de Entidades Públicas e Privadas.

Cabe aqui ressaltar que a vinculação é um elemento da eficácia dos direitos fundamentais, e guarda especificidades que serão abordadas de forma bastante genérica aqui nesse trabalho. Sobre cada item desse capítulo seria possível escrever um trabalho individual – que fica talvez para uma próxima oportunidade. Porém, na medida do possível daremos um panorama da questão, que talvez seja o objetivo desse trabalho, para que se dê à realidade a merecida atenção.

A atual Constituição brasileira, ao contrário de outros ordenamentos estrangeiros, deixou de conferir expressamente, a vinculação das entidades públicas e privadas aos direitos fundamentais. Como assinala SARLET (1998: 326), o que nossa Carta prevê – no artigo 5º, § 1º, é a imediata aplicabilidade dos direitos fundamentais. O que não exige a Administração do cumprimento dos direitos fundamentais. Muito pelo contrário, a aplicação imediata exige da autoridade competente, ou de qualquer outra pessoa, a observação do *mandado de otimização* dos direitos fundamentais – sentido contido na expressão do artigo 5º, §1º CF. Nesse sentido, invariavelmente, as entidades estão vinculadas à dar aos direitos fundamentais a aplicação mais ampla possível – o que afasta a possibilidade de omissão ou de atuação em contrário aos direitos fundamentais, seja qual for a situação.<sup>181</sup>

Agora, quando falamos em direitos sociais, temos de enfrentar a barreira doutrinária de que este se configure como mera sugestão programática. O fato de que sejam direitos ou

---

<sup>181</sup> MIRANDA, 1999: 173: “Os cidadãos podem violar deveres a que estejam adstritos ou encontrar-se em situações particulares decorrentes de anomalias psíquicas ou de outras causas. Nessas ocorrências, pode justificar-se a limitação, a suspensão ou mesmo a privação de alguns dos seus direitos. Mas um Estado que se pretenda de Direito tem de estabelecer adequados meios de proteção não só para salvaguarda da verdade da legalidade e da proporcionalidade mas também para defesa da dignidade de que é sempre portadora qualquer pessoa, ainda quando passível de sanções e declarada culpada.”

garantias prestacionais em sentido estrito, nos termos utilizados por SARLET, não afasta sua condição de direito fundamental e, portanto, de aplicação imediata.<sup>182</sup>

É evidente que não podemos exigir da Administração um comportamento acima das possibilidades econômicas e financeiras, mas podemos e devemos exigir um comportamento ético e compromissado. Uma vez que haja esse compromisso mínimo, já teremos avançado uma Era. É preciso considerar essa dimensão apontada por Canotilho (1993: 412):

(...) Para a radicação na consciência jurídica geral da convicção da sua obrigatoriedade constitucional não basta aceitação mais ou menos aparente e superficial da opinião política dominante, é necessário um consenso profundo e alargado que demora o seu tempo a formar-se e que não se estende nunca a pormenores de regulamentação.

A Constituição é um quadro normativo aberto, como aponta ANDRADE (1987: 310), mas não é um programa de governo. Os direitos sociais estabelecem parâmetros abstratos exatamente por pressupor esse compromisso do Estado, e por consequência de seus agentes, com a realidade social. O que abre espaço para escolhas democráticas, mas limita às balizas propostas nos direitos fundamentais. A discricionariedade não é sinônimo de ilegalidade ou de livre arbítrio administrativo e tem seus limites em maior ou menor grau de vinculação<sup>183</sup>.

A melhor solução ao exame da discricionariedade é o caso concreto, visando a ponderação de valores.

A primeira vista, é incondicional a vinculação do Legislador aos ditames dos direitos fundamentais – e portanto dos direitos sociais que são nosso objeto específico. Como Aponta ANDRADE (1987: 306):

Os preceitos relativos a direitos sociais contém normas jurídicas vinculantes que impõem positivamente ao legislador a realização, pelo menos, do conteúdo mínimo das pretensões jurídicas ou garantias institucionais definidas na constituição. O grau de vinculação do legislador é variável e conforme o caráter mais ou menos determinado (determinável) da imposição constitucional respectiva, mas fica na

---

<sup>182</sup> Como assinala Vieira de Andrade (1987: 300): “em primeiro lugar não são direitos apenas proclamatórios, são normas jurídicas positivas; segundo, tem apenas um mínimo estabelecido na Constituição, porém a violação, arbítrio ou omissão total - que dificilmente se configura - são as duas fronteiras que delimitam o exame da categoria”. Enfrentamos uma condição que apesar de abstrata, por vezes apresenta-se bastante clara.

<sup>183</sup> Barroso, 1993: Nem por isto haverá margem para o arbítrio, pois é justamente em questões dessa natureza que avulta o controle recíproco entre os Poderes do Estado, dentro do sistema de freios e contrapesos. (...) É que os atos assim caracterizados, conquanto possam repercutir sobre determinados interesses, não afetam direitos subjetivos. Se isso ocorrer - isto é, se ferirem direitos individuais -, eles se desnaturam e passam a submeter-se ao princípio constitucional abrigado no inciso XXXV do art. 5º. Se da Constituição de 1988, ensejo ao controle jurisdicional, vale dizer, a aplicação de uma sanção jurídica. Em palavras de Ruy Barbosa, se é possível pôr a questão em forma de ação, já não é ela exclusivamente políticas. Ruy Barbosa, Ruy Barbosa, "Comentários à Constituição Federal Brasileira", vol. IV, p. 41 a 45.

generalidade dos casos para o legislador um espaço autônomo de concretização do conteúdo dos direitos.

Como salienta SARLET (1998: 328) “cumpre referir a multicitada formulação de Krüger, no sentido de que não há mais falar em direitos fundamentais na medida da lei, mas, em leis apenas na medida dos direitos fundamentais”<sup>184</sup>. Ora, se o próprio poder constituinte está limitado pela eficácia vinculante dos direitos fundamentais – conferida pelo artigo 60, § 4º, inciso IV de nossa Constituição – o que dirá dos atos normativos que têm força e legitimidade emanadas da própria Carta Constitucional. Afirma Celso de Mello que:

Todos os atos estatais que repugnem à Constituição expõem-se à censura jurídica – dos Tribunais especialmente – porque são írritos, nulos e desvestidos de qualquer validade. A Constituição não pode submeter-se à vontade dos poderes constituídos e nem ao império dos fatos e das circunstâncias. A Supremacia de que ela se reveste – enquanto for respeitada – constituirá a garantia mais efetiva de que os direitos e as liberdades não serão jamais ofendidas; Ao Supremo Tribunal Federal incumbe a tarefa magna e eminente, de velar por que essa realidade não seja desfigurada.<sup>185</sup>

Se assim o é, não se pode negar que a supremacia da Constituição inicia-se por seus princípios fundamentais, tendo ao centro a dignidade do ser humano. Não como critérios somente interpretativos e sim, como normas constitucionais, incondicionalmente determinantes no sistema brasileiro.

Conforme os apontamentos de MIRANDA (1999: 146), a vinculação dos órgãos do poder pelos preceitos constitucionais torna-se patente em dois planos ou momentos: a) Em relação a cada preceito constitucional e a cada lei ou outro ato do Estado que com esse preceito vem a ser confrontado e que lhe deve ser conforme (art. 3º., II, da Constituição); b) Em relação ao conjunto dos princípios e preceitos constitucionais e ao conjunto dos atos jurídico-públicos, os quais devem tender a criar condições objetivas capazes de permitir aos cidadãos usufruírem efetivamente dos seus direitos, liberdades e garantias no âmbito do Estado de Direito democrático.

Não há como não estender tal eficácia a todos os atos da Administração Pública. Como aponta ANDRADE (1987: 325): “Direitos, garantias e liberdades integram o domínio

---

<sup>184</sup> também: cf. CANOTILHO, *Constituição Dirigente e vinculação do Legislador*, Coimbra, Editora, Coimbra, 1982, p.130.

<sup>185</sup> (STF, ADIN 293-7/600, RT 700: 221, 1994).

legislativo por natureza, sendo proibida a delegação de poderes normativos e produção de regulamentos independentes (exceção à execução vinculada da lei).”

Em nossa opinião, ao Estado são dadas trilhas a serem seguidas, porém um complexo de decisões devem ser encaminhadas para que cheguemos ao resultado. A legislação deve conter a organização e regulamentação da atividade nos campos desse serviço público. Essa é a relevância dos títulos constitucionais destinados à Tributação e do Orçamento, no capítulo de Finanças Públicas – artigos 163 a 169, CF/88. É o exemplo do dispositivo contido no artigo 165, § 1º, da Constituição, que estabelece não só o dever de planejar o orçamento anual mas também suas despesas de capital e programas de duração continuada<sup>186</sup>.

Mais do que tais considerações, a promoção de políticas envolve diversos gêneros, como aponta LOPES (1994:133): “Políticas sociais (saúde, educação, segurança, justiça, etc.); políticas sociais compensatórias (previdência, assistência social, etc.); políticas de fomento (créditos, incentivos, desenvolvimento agrário e industrial, etc.); reformas de base (reforma urbana, agrária); políticas de estabilização monetária”, entre outras. Sem a inclusão dessas políticas em planos e orçamentos, nos veremos cada vez mais distantes de nossos objetivos como comunidade.

É preciso a criação de uma cultura orçamentária que inclua em suas metas tais propósitos, a fim de que o existam meios de se exigir administrativamente e judicialmente a tomada de posição e a execução de tais fins.

Mais ainda, a própria corrupção dentro do Estado não significa outra coisa senão, como já isto, uma forma de apropriação pelos mais espertos e mais influentes grupos particulares, membros da máquina estatal ou não, dos fundos públicos. Assim, a corrupção não é apenas uma questão que se restringe à má gestão, ou demissão de funcionários: a corrupção é um desvio de finalidade do Estado social e democrático. Toda vez que os benefícios dos investimentos públicos são apropriados segundo critérios que escapam àqueles previstos na regra de justiça, estamos diante de um desvio dos fins que legitimam a existência

---

<sup>186</sup> Art. 165. *Leis de iniciativa do Poder Executivo estabelecerão:*  
Senado Federal - Constituição Federal de 1988

*I - o plano plurianual;*

*II - as diretrizes orçamentárias;*

*III - os orçamentos anuais.*

*§ 1.º A lei que instituir o plano plurianual estabelecerá, de forma regionalizada, as diretrizes, objetivos e metas da administração pública federal para as despesas de capital e outras delas decorrentes e para as relativas aos programas de duração continuada.*



do próprio Estado. Se, por outro lado, a cobrança de impostos for apenas para ampliar a mesma forma de atuação do Estado, garantindo a concentração de renda, naturalmente também não se justifica. Daí a importância de um sistema tributário a privilegiar impostos diretos e não indiretos, por exemplo (LOPES, 1994:141).

Os atos concretos de execução de tais políticas serão promovidos por agentes da Administração direta e indireta – contando com a possibilidade de exercício de controle e fiscalização da atividade. A licença, a concessão, ou seja, toda atividade direta ou indireta da Administração também se encontra absorvida pelo regime de vinculação à concretização dos direitos sociais. Toda prestação vinculada por parte do Estado pressupõe atividade de polícia que venha a garantir os direitos individuais.

Não há como se responsabilizar o Estado atribuindo função reguladora, fiscalizadora e policial – e ao mesmo tempo aceitar sua redução às minguas como pretende o discurso liberal. Sem providências não há como gerar políticas<sup>187</sup>.

É de se concluir, portanto, que em vez do exclusivismo do Estado no desenvolvimento de atividades que conduzam à efetivação de direitos econômicos, sociais e culturais, a Constituição pressupõe ou faz apelo à colaboração de entidades da sociedade civil, de entidade privadas ou afins. É estendida a *eficácia vinculante* à toda a sociedade, inclusive na atividade particular – como já citado, na irradiação dos direitos fundamentais, ou na eficácia horizontal dos direitos fundamentais<sup>188</sup>. Importa sempre insistir que não se compreenderiam uma sociedade e uma ordem jurídica em que o respeito da dignidade e da autonomia da pessoa fosse procurado apenas nas relações com o Estado e deixasse de o ser nas relações das pessoas entre si. Não basta, pois, limitar o poder político; é preciso também assegurar o respeito das liberdades de cada pessoa pelas demais pessoas (MIRANDA, 1999: 148).

Há que se ressaltar, contudo, que não estamos falando aqui de privatização da esfera pública, ou seja, atribuir às entidades privadas a responsabilidade e a competência de gerir a

---

<sup>187</sup> Sobre a redução do Estado: “Tampouco se esclarece quando se diz que a conta deve ser paga pelo Estado. O Estado, sabemos todos, vive essencialmente de impostos. Incapaz de cobrar impostos que operem transferências de renda que efetivamente permitam a constituição de políticas públicas, está garantindo apenas a reprodução da concentração de renda.” (LOPES, 1994:141)

<sup>188</sup> SARLET (1998: 337). E ainda MIRANDA, 1999: 148: “É sobretudo a propósito destes últimos direitos que se fala em eficácia *horizontal*, ou perante terceiros, dos direitos, liberdades e garantias (*Drittwirkung*) – em contraposição à mera eficácia *externa*, traduzida no dever universal de respeito que recai sobre quaisquer cidadãos em face dos direitos dos outros (enquanto que, nesta, tudo está em não interferir no exercício dos direitos dos outros, na eficácia horizontal das relações bilatéricas sobre as quais se projetam ou em que poder ser afetados especificamente certos e determinados direitos, liberdades e garantias)”.

esfera pública. Bem sabemos que a gestão do que é público pressupõe por vezes a escolha de fins contrários às lógicas de mercado, e assim deve ser.

Como aponta LOPES (1994: 135), é o exemplo: “assim, se de um lado temos a exploração mercantil da saúde, decaem os serviços públicos da área. As seguradoras e prestadores de serviços de saúde atendem a uma população mais ou menos definida: os que têm emprego fixo, em setores mais organizados (...) ou os que têm renda suficiente para filiar-se a um plano de saúde”. Não há como exigir a eficiência que se deve exigir da Administração Pública, dos órgãos privados. A eficiência da empresa privada – uma vez que seu comprometimento é com a questão financeira do contrato – passa pela consideração de outros elementos. É necessário que o interesse público seja considerado em todas as esferas da sociedade, porém a gestão desse interesse deve permanecer na esfera do regime público.

A idéia, como já sustentada no primeiro capítulo é promover a unidade de todos os direitos fundamentais. Promovê-los individualmente e coletivamente ao máximo, ao ponto em que todos os direitos possam coexistir. Não significa restrição absoluta à propriedade, como pode por vezes parecer a pretensão desse discurso, mas significa entender que a propriedade é um direito fundamental e está portanto submetido à essa teoria fundamental dos direitos.

## 5.2 Vias processuais disponibilizadas

### 5.2.1 Direitos Sociais como Direito Subjetivo

A exigibilidade de remédios concretos dos direitos sociais na prática fica, portanto, atrelada ao reconhecimento destes como direito subjetivo<sup>189</sup>. Mesmo que outrora tenhamos feito a ressalva quanto à relatividade do conceito de direito subjetivo, no que diz respeito à sua adequação à tutela de direitos coletivos, não há como desviar nossa atenção de uma breve passagem por esse tema.

Cristian Starck<sup>190</sup>, tendencialmente contrário à possibilidade, tece algumas considerações. O autor admite a possibilidade de que os direitos sociais sejam tidos como

---

<sup>189</sup> Daí a citação feita por LOPES (1994: 130, nº 34): *Pufendorf (De Offici Hominis et Cives Iuxta Legem Naturalem, L. I, 2) afirma que a justiça legal pode eventualmente não ser exigível nos tribunais, enquanto a justiça particular (ainda que distributiva) pode, visto haver aí um direito próprio*”.

<sup>190</sup> C Starck, in: *Vierzig Jahre Grandrechte in ihrer Verwirklichung durch die Gerichte*, pp. 21 e ss. Citado por SARLET, 1998: 316.

direitos subjetivos quando estiverem presentes alguns pressupostos. O primeiro deles é: a) quando há premente e compulsória necessidade de assegurar materialmente um direito de liberdade; b) quando for possível a determinabilidade do conteúdo da prestação; c) quando a garantia dos recursos necessários sem invasão da esfera de competência do legislador em matéria orçamentária; e, por fim, d) quando o direito social prestacional se sujeitar à cláusula vinculatória do artigo 1º, III, da Constituição – princípio da aplicabilidade imediata. Tomadas as considerações do autor, os requisitos impostos somente permitem a consideração dos direitos sociais em condição de *exceção*.

De qualquer forma, há que se destacar dessa visão, a necessidade de que o conteúdo do objeto da pretensão deve ser suficientemente determinado ou determinável, contornando a necessidade de uma concretização legislativa. Além disso, o modelo que Starck adere incumbe ao Estado a tarefa de assegurar as condições materiais para a efetiva fruição dos direitos fundamentais. O que se ressalta, portanto, é que além do caráter defensivo dos direitos fundamentais, insere-se por meio da interpretação, há a necessidade de assegurar os pressupostos materiais do exercício da liberdade.

Para R. Breuer<sup>191</sup>, no entanto, nas teorizações sobre a temática em exame, há um reconhecimento de direitos fundamentais sociais (prestações) no âmbito de uma solução de cunho minimalista. Suas propostas partem da concepção de um Estado prestacional, em que o indivíduo depende da atuação dos poderes públicos. Tal concepção tem fundamento no argumento de uma vez que o Estado deva garantir as liberdades individuais fundamentais – que encontram condição de direito subjetivo – as prestações podem ser reconhecidas nesse sentido à medida que forem indispensáveis à manutenção das liberdades. Ou seja, quando não houver possibilidade de que o cidadão exerça sua liberdade autonomamente, sem o auxílio do Estado, estará legitimado o direito subjetivo de prestação.<sup>192</sup>

O padrão minimalista, não ataca a competência do legislador, pela inviabilidade de se traçar um padrão genérico ao conteúdo (*Standard mínimo*) das prestações materiais necessárias. Sendo necessária a análise casuística fica afastada a possibilidade de que se crie uma categoria genérica sem a luz das circunstâncias do caso concreto.

---

<sup>191</sup> Cf. R. Breuer, in: FS für das BVerwG, pp. 91 e ss. Citado por SARLET, 1998: 317.

<sup>192</sup> SARLET, 1998: 317: “o próprio Breuer ressalta, contudo, que a garantia de um standart mínimo, bem como a busca de um padrão ótimo em termos de justiça distributiva, constituem, em princípio, tarefa cometida ao legislador.” Dessa maneira só há como admitir os direitos subjetivos uma vez que estejam sendo ameaçados ou descumpridos.

Porém, como aponta Sarlet, é em ALEXY<sup>193</sup> que encontramos as justificativas mais consistentes sobre o tema. Alexy baseia sua opinião sobre o tema na concepção da ponderação entre princípios.

Como afirma SARLET (1998: 318): “Se por um lado temos o princípio da liberdade fática, do outro encontram-se os princípios da competência decisória do Legislativo, o princípio da separação dos poderes e princípios materiais relativos a liberdade jurídica de terceiros, outros direitos sociais ou mesmo bens coletivos.”

A preocupação de Alexy não se focalizou em determinar quais são os direitos sociais que efetivamente pertencem ao indivíduo. Mas através de alguns parâmetros genéricos, é possível o reconhecimento dos direitos originários à prestação. Tal possibilidade se dá pela conformação das seguintes circunstâncias: quando forem imprescindíveis à efetivação do princípio da liberdade fática e quando o princípio da separação dos poderes – isso inclui a competência orçamentária do legislador – bem como outros princípios materiais (direitos fundamentais de terceiros), forem atingidos.

Para Alexy, o direito a formação escolar e profissional, o direito a moradia e um padrão mínimo de atendimento à saúde cumprem plenamente à necessária correspondência com esse padrão mínimo a que se refere. É indispensável a ponderação de princípios no caso concreto, de modo que a formulação de um *quantum* a ser prestado no âmbito de um padrão mínimo em prestações sociais nada tem a ver com a fundamentação teórica em si. cremos, no entanto, que é possível ir além do estabelecimento de um mínimo em segurança social – especialmente em se tratando da experiência brasileira que reservou o mínimo essencial ao conceito *pior condição aceitável*. E isso nenhuma das três posições pôde superar.

O que SARLET ressalta é que as objeções opostas ao reconhecimento dos direitos sociais como direitos subjetivos são perfeitamente contornáveis. De início, face à determinação ou determinabilidade do objeto da prestação, a ressalva é feita em relação à forma de positivação (como carência de concretização decorrente da incompletude da norma) e não em relação à manutenção do padrão mínimo. O problema da reserva do possível – que se refere à afronta ao princípio da separação dos poderes – os argumentos de Starck e Breuer respondem satisfatoriamente. O *standard* mínimo de proteção social não deve promover uma *sobrecarga orçamentária* – fica adstrita à possibilidade dos meios necessários à sua concretização, nem deve interferir na esfera da competência do legislador.

---

<sup>193</sup>SARLET (1998: 320) à Alexy, *Theorie der Grundrechte*, p. 465 e ss.

Existe, no entanto, uma tendência a se negar tal efetividade. Parece claro que o problema está muito mais na ausência de legitimação dos tribunais para a determinação do objeto e do *quantum* da prestação do que no aspecto da alegada ausência de legitimação dos tribunais para a determinação do objeto. É evidente que a configuração do mínimo necessário não é clara, porém, como é a posição de SARLET:

(...) as prestações mínimas sempre apresentam uma inequívoca relevância financeira, repercutindo na esfera orçamentária. Importante é que se tenha em mente que o princípio da competência orçamentária do Legislativo não assume feições absolutas, já que eventualmente direitos individuais podem vir a preponderar, sem considerar que além mesmo direitos de liberdade por vezes apresentam relevância econômica, relativamente ao argumento de que em tempos de crise até mesmo a garantia de direitos sociais mínimos poderia colocar em risco a necessária flexibilidade econômica, Alexy pondera que justamente em tais circunstâncias uma proteção de posições jurídicas fundamentais na esfera social, por menor que seja, se revela indispensável.<sup>194</sup>

Alexy conclui postulando pela ponderação entre valores como instrumento de condição. Pois há que se ressaltar que mesmo em se tratando de direitos fundamentais não há como não reconhecer a existência de conflitos de valores – o que se mostra incontornável. Desse modo, afirma que somente quando a garantia material do direito social for prioritária e se tiver como conseqüências uma restrição proporcional de bens jurídicos colidentes, há como se admitir um direito subjetivo a determinada prestação. Fica o sacrifício de outros direitos como o limite de reconhecimento de direitos sociais como direitos subjetivos – mesmo em se tratando de garantia de um padrão mínimo.

A questão a ser discutida permanece limitada pela concepção dos próprios limites do Estado Social de Direito. Até onde vai a obrigação dos poderes públicos na realização da justiça social? A vinculação do *quantum* em prestações sociais que pode ser exigido pelos particulares tem de responder a essa questão.

Não há como não reafirmar que a defesa dos direitos sociais não se assemelha com a dos direitos de *defesa* propriamente. Nos remetemos à argumentação exposta no capítulo anterior, e adiantamos que os remédios sociais devem ser adequados a essa natureza. Contudo, não podemos coadunar com a afirmação de que as prestações sociais expostas no texto Constitucional sejam meras previsões ideológicas – apesar de sua relevância axiológica. Negar a existência de necessidades reais de prestação material é negar a realidade brasileira,

---

<sup>194</sup> Comentários feitos por SARLET (1998: 320) à Alexy, *Theorie der Grundrechte*, p. 466-7.

acreditar num conto de fadas (sem príncipe encantado nem final feliz) – e assim temos um discurso plenamente ideológico que nega a eficácia e efetividade dos direitos sociais.

Assume especial relevância o argumento de que os direitos à vida e o princípio da dignidade da pessoa humana – o que se manifesta de forma contundente no direito ao salário mínimo, assistência e previdência social, bem como no direito à saúde – jamais podem ser atentados pela ordem legal ou por atos administrativos<sup>195</sup>. Dessa forma, há um limite expresso à liberdade dos legisladores, da formulação dos orçamentos e à reserva do possível, e à discricionariedade da administração.<sup>196</sup>

Para SARLET, é possível, com fulcro nas teorizações de Alexy e na consideração desses limites promovidos pelo conceito de dignidade da pessoa humana, o estabelecimento de um padrão mínimo existencial, e portanto haverá como reconhecer um direito subjetivo definitivo a prestação. Porém um mínimo que não resolve a problemática da mesma forma que os direitos de defesa – regime do *tudo ou nada* -, mas que será um direito subjetivo *prima facie* a ser ponderado no caso concreto.

Não há como negar a inadequação do conceito de direito subjetivo às demandas da seara coletiva – como já se argumentou no capítulo anterior. Nem mesmo há que se esperar que as previsões constitucionais e infraconstitucionais venham por si só promover o padrão almejado de justiça social – uma vez que as questões sociais jamais hão de se esgotar na esfera jurídica, mas se resolve numa verdadeira política global de direitos fundamentais<sup>197</sup>. Há que se buscar uma resolução prática e equilibrada, como aponta SARLET (1998: 325):

(...) se os direitos sociais não são nenhuma solução imediata e pré-fabricada para os problemas com os quais constantemente nos deparamos na busca da igualdade e da justiça, também não constituem uma ameaça de natureza totalitária e desintegradora às liberdades e à Constituição do Estado de Direito, impondo-se, de tal sorte, a busca do meio-termo e da justa medida.

---

<sup>195</sup> Nesse mesmo sentido, se não é provida a condição de certo grau de autonomia ao indivíduo, no sentido de ser incapaz de conduzir sua própria existência – lesão à liberdade individual, por defasagem em sua educação em estabelecimentos do ensino público, temos aí claramente um atentado à própria dignidade do indivíduo.

<sup>196</sup> Não há espaço suficiente neste capítulo, mas poderíamos caminhar no sentido da própria doutrina constitucional que versa sobre a Administração Pública – pretendemos uma breve passagem em item anterior. Mas poderíamos discursar sobre o princípio da legalidade, da moralidade, da eficiência, que são limites claros à discricionariedade administrativa.

<sup>197</sup> Há que se considerar tal necessidade também nas políticas orçamentárias - financeiras, como já aduzido outrora, bem como na estrutura organizacional do Estado – no estabelecimento da gestão do “público”.

### 5.2.2 Vias processuais disponíveis

O presente item tem a intenção de fazer menção sobre as possibilidades de se fazer valer os direitos sociais por vias processuais em instâncias judiciais atuais. Na doutrina encontramos uma imensa gama de possibilidades, muito bem detalhadas, que se pretendem a defesa dos direitos fundamentais. LOPES (1994), propõe a iniciativa popular de leis (Art. 61, § 2º), o mandado injunção (art. 5º, LXXI), como boas alternativas. Já ANDRADE (1987: 335-40) faz uma longa enumeração de possibilidades.<sup>198</sup>

É comum na realidade jurídica brasileira, entretanto, absorvermos conceitos europeus na tentativa de solucionar as questões que enfrentamos em nossa sociedade. Especialmente quando temos uma doutrina tão vasta e profunda desenvolvida em outro continente. O que ocorre é que acabamos importando textos para tentar adaptá-los a nossa realidade - ou para tentar adaptar nossa realidade aos conceitos importados.

É usual, por exemplo, encontrarmos nos livros nacionais referentes à tutela dos direitos fundamentais, um capítulo com as propostas de vias processuais práticas para efetivação dos direitos iguais às propostas portuguesas. Não podemos ignorar a semelhança dos sistemas, e até mesmo das previsões constitucionais. Porém, essa repetição contínua se dá porque dificilmente encontramos trabalhos que sejam resposta da vida prática, sendo antes, reflexões teóricas que ocorrem dentro dos muros das universidades.

Não cremos, contudo, que tais instrumentos processuais sejam inócuos, pelo contrário, temos claro que tais ações abrem um caminho para a efetivação dos direitos sociais<sup>199</sup> - apenas fizemos tal ressalva que se verá embasada no item seguinte. Cremos que é possível que se faça a discussão em juízo dos direitos sociais – e não apenas através de ação direta, mas na ação indireta (como veremos).

Haja vista que no presente item nos propusemos ao estudo de uma proposta concreta de articulação da defesa dos direitos sociais por via jurisdicional, faremos breve incursão no

---

<sup>198</sup> Os remédios que José Carlos Vieira de Andrade propõe: 1. direitos de resistência – (p. 336); 2. Ações de indenização contra a União – (p. 337); 3. O direito de Petição – reclamação ou queixa aos órgãos de soberania e outras autoridades – da Adm. Pública; 4. Via jurisdicional (p. 338) – e Administrativa, destacando a independência do Judiciário; 5. Invocar a inconstitucionalidade perante tribunais – p. (340); 6. Recorrer às instâncias Internacionais. Ou ainda o elenco feito por BARROSO (2001: 179-282): os instrumentos de defesa individual: *Habeas Corpus* (art. 5º, LXVIII); Mandado de Segurança (art. 5º LXIX); e aqueles que se propõem a tutelar direitos coletivos: Mandado de segurança coletivo (art. 5º LXX); Mandado de Injunção e, por fim, as vias mais expressivas a Ação popular (art. 5º, LXXIII) e Ação Civil Pública (leis 7.347/85 e 8.078/90 nos respectivos artigos 5º e 82, III e art. 129, como parte das funções do Ministério Público).

exame da tutela de direitos coletivos. Enquadrados na categoria de direitos individuais homogêneos é possível ver na prática a discussão direitos sociais na esfera jurisdicional de forma direta. É por essa razão que escolhemos a Ação Civil Pública como exemplo a ser examinado.

A reflexão segue o padrão de nosso trabalho: a consideração do caso concreto. Para tanto, seguem aqui algumas decisões judiciais que abordam as principais questões que fazem da Ação Civil Pública, no nosso entender, um dos melhores instrumentos processuais na efetivação concreta de direitos sociais.<sup>200</sup> Examinemos o seguinte Acórdão:

**APELAÇÃO CÍVEL N. 118909-5, DE NOVA ESPERANÇA:**

**Ementa:**

AÇÃO CIVIL PÚBLICA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA VERBA PÚBLICA - SIMULAÇÃO DE FLUXO - DESVIO DE FINALIDADE DOCUMENTOS FORJADOS - FALSIDADE IDEOLÓGICA - RECURSOS DESTINADOS À EDIFICAÇÃO DE SALAS DE AULA QUE TERIAM SIDO UTILIZADOS NO PAGAMENTO AOS SERVIDORES - DESTINAÇÃO INCOMPROVADA - RETORNO DA VERBA AOS COFRES PÚBLICOS EVIDENCIADA - LESÃO DIRETA AO ERÁRIO NÃO DEMONSTRADA PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - LEGALIDADE ESTRITA - VIOLAÇÃO - ART. 11, I, DA LEI N. 8.429/92 - DEVER DO ADMINISTRADOR DE AGIR COM TRANSPARÊNCIA, ÉTICA E EM CONFORMIDADE COM OS DITAMES LEGAIS E CONSTITUCIONAIS - DOLO - CARACTERIZAÇÃO - PRESUNÇÃO LEGAL EM DESFAVOR DO AGENTE PÚBLICO - SENTENÇA QUE DEU PELA IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO - REFORMA PARCIAL MEDIANTE PROVIMENTO DO RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - APELO DO RÉU PREJUDICADO.

**Relatório**

---

<sup>199</sup> a ação civil pública zela pela “...proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos”.

<sup>200</sup> Julgados extraídos do banco de dados do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, site: [www.tj.pr.gov.br](http://www.tj.pr.gov.br)



O MINISTÉRIO PÚBLICO<sup>201</sup> apela, insistindo na imputação de que ARNALDO VERZOLLA, no exercício do cargo de Prefeito Municipal de Atalaia-Pr, com o intuito de desviar verba oriunda da FUNDEPAR e destinada especificamente à construção de duas salas de aula num estabelecimento municipal de ensino, solicitou ao segundo réu, ROGÉRIO RODRIGUES SALOMÃO - engenheiro civil que prestava serviços àquela Prefeitura, uma nota fiscal dando conta de despesas de mão de obra no valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais), para fins de prestação de contas da verba ao Estado.

O segundo réu aceitou a proposta e emitiu a nota fiscal, recebendo dois cheques no valor de R\$ 6.000,00 (seis mil reais) cada um, nominais, os quais endossou, devolvendo-os ao primeiro réu que, para justificar a entrada do valor nas contas do Município, emitiu documentos (DAM), simulando tratar de arrecadação decorrente de horas/máquina em serviços prestados pela Prefeitura a terceiros.

Ressalta o MINISTÉRIO PÚBLICO que o destino das verbas não restou demonstrado, assim como não se comprovou a alegação de que, embora contabilizadas, estas foram efetivamente utilizadas na cobertura da folha funcional, ou para pagamento de qualquer outra despesa pública. Torna a enfatizar o enquadramento dos fatos nos artigos 9, 10 e 11 da Lei 8.429/92, sustentando que tudo restou comprovado em inquérito civil público que instruiu a petição inicial, e através dos depoimentos e documentos produzidos no decorrer da instrução processual.

Sustenta, mais, que mesmo quando pudessem merecer acatamento as justificativas dos réus, de que não há prova de prejuízo ao patrimônio público, está evidenciada a improbidade administrativa, pois os réus serviram-se de falsificação ideológica e não esclareceram cumpridamente a destinação da verba em foco, sendo certo que as salas de aula para cuja construção fora obtida, não chegaram a ser

---

<sup>201</sup> O Ministério Público é um dos entes que pode figurar no pólo ativo da Ação Civil Pública, vide artigos das leis referidas. Não é o único legitimado mas é o que possui melhor estrutura para desempenhar tal papel. Cabe ao Ministério Público a instauração de inquérito civil, instrumento viabilizante desta ação - possibilidade que os promotores têm de discutir com o possível réu da ação possibilidades de arranjo e solução mesmo antes da postulação da ação em juízo, e produzir provas suficientes para instruir a ação.

É um instrumento extraordinário de construção de uma proposta viável, termo de ajuste de conduta, assinado pela parte ré. Entretanto, no seu descumprimento estará fundada a ação civil pública devidamente informada pelo inquérito civil.

É direito *indisponível* do Ministério Público, pois que a competência deve sempre ser exercitada. Toda competência é dever, relembramos. Todavia, com isso não se quer afirmar que, sempre, seja o Ministério Público obrigado a propor a ação civil pública. O juízo de necessidade, possibilidade e tipicidade, certamente, é da Instituição, até mesmo porque, devemos lembrar, a legitimidade constitucional é *disjuntiva e concorrente*.

edificadas. Discorre sobre as dificuldades financeiras pelas quais passava o réu ARNALDO, e a comprometedora circunstância de que a construção de sua casa particular estava sob a responsabilidade do mesmo segundo réu - engenheiro ROGÉRIO.

Finalizou pleiteando o provimento do recurso, para que ambos sejam condenados, solidariamente, ao ressarcimento do valor de R\$ 12.000,00 aos cofres públicos municipais de Atalaia, acrescidos de juros e correção monetária desde 30.07.98; pagamento de multa pelo primeiro réu ARNALDO VERZOLLA, no valor de até 20 salários, com base na remuneração que percebe; pagamento de multa pelo segundo réu, ROGÉRIO RODRIGUES SALOMÃO, no valor de R\$ 12.000,00. Requereu, ainda, sejam eles proibidos de contratarem com o poder público e receberem benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário pelo prazo de 10 anos; que sejam suspensos seus direitos políticos pelo mesmo prazo e, finalmente, seja decretada a perda do imóvel urbano individualizado à fl. 591 e a residência em alvenaria sobre ele construída (fl. 275), revertendo em favor do Município para ressarcimento dos valores liquidados no v. Acórdão, tornando o residual, se houver, à pessoa do requerido ARNALDO VERZOLLA.<sup>202</sup>

(...)

3 - A imputação inspiradora desta ação decorre dos seguintes fatos: Em 19 de setembro de 1997, o Município de Atalaia através de seu representante, o Prefeito Municipal ARNALDO VERZOLLA, réu e ora apelante, firmou com o Instituto de Desenvolvimento Educacional do Paraná FUNDEPAR, o convênio n. 1.629/97, visando à ampliação da Escola Municipal Vânia Maria Simão, para edificação de duas salas de aula, num total de 131 m<sup>2</sup>, mediante utilização de valores que seriam liberados pelo FUNDEPAR e parte a ser arcada pelo próprio Município. (fls. 150/152)

Em 17 de junho de 1998, as partes aditaram o convênio original, para liberação de uma verba suplementar de R\$ 12.000,00 (doze mil reais), destinada à

---

<sup>202</sup> A sentença pode conter efeito declaratório, constitutivo ou condenatório - sendo este o mais frequente. Esse último efeito pode ser traduzido em valor pecuniário - a ser enviado a um "fundo" administrado pelo Conselho Federal ou Estadual, com parte também o Ministério Público e membros da comunidade -, em casos de obrigação de fazer ou não fazer o juiz pode conceder a *tutela específica* ou ainda determinar medidas que surtam efeitos práticos. Cabe ainda a concessão de liminar ou, dependendo da obrigação, a "antecipação dos efeitos da tutela pretendida".

cobertura da mão de obra, sendo ajustada a prorrogação do seu prazo e vigência, por 60 dias.

Consta que o Prefeito ARNALDO VERZOLLA fez acerto com o engenheiro ROGÉRIO RODRIGUES SALOMÃO, ao qual, mediante documento comprobatório, repassou a questionada verba de R\$ 12.000,00, através de dois cheques, cada um no valor de R\$ 6.000,00, para simular pagamento pela edificação das duas salas de aula. No entanto, os cheques foram por este devolvidos e a verba retornou aos cofres públicos, com emprego de outro artifício, eis que ARNALDO VERZOLLA providenciou para que a entrada fosse formalizada como se tratasse de receita proveniente da prestação de serviços de máquina a particulares. E assim foi feito, porque optou ele por destinar os recursos em tela ao pagamento do funcionalismo público municipal, que inclusive estava em atraso.

O autor, em tal contexto, aponta a ocorrência de violação à legislação das licitações e o emprego de meios escusos, para o alcance do objetivo final, que, confessadamente (fls. 133 e 807), envolvia desvio de finalidade. Vislumbra prejuízo ao erário, em especial porque as salas de aula não foram construídas até o presente, e a efetiva destinação da verba não restou comprovada. Por isso, cogitou de enquadramento nos arts. 9, 10 e 11, da lei específica da improbidade.

4 - Na verdade, o caso está a delinear, cristalinamente, improbidade administrativa na conduta do Prefeito, refletindo-se na do engenheiro que com ele interagiu. Oportunidade não há para a benevolência com que o MM. Juiz singular tratou dos fatos, ou, data venia, para o acólito que tal orientação recebeu nesta instância, no pronunciamento do MINISTÉRIO PÚBLICO.

A dispensa de licitação, em si, não traduz irregularidade, porque o valor da obra estava compreendido nos limites determinados pelos arts. 23, I, a, e 24, I, da Lei n. 8.666/93, o que foi bem detectado pelo Magistrado sentenciante e pela douta Procuradoria.<sup>203</sup>

É indubitoso, entretanto, que houve, no mínimo, **desvio de finalidade** na aplicação de verba pública, consumado através do uso de documentação ideologicamente falsa, produzida pelos réus, certo que os cheques emitidos pelo Prefeito não se destinavam a um real pagamento, nem a nota fiscal expedida pelo Engenheiro refletia serviços efetivamente prestados. Em outras palavras, lançaram

mão de meio fraudulento para simular o fluxo de um recurso financeiro público, o que **é incompatível com a transparência, a ética e a legalidade que devem nortear o trato da coisa pública.**

O perfil de censurabilidade não se compadece com a alegação de que o desvio foi realizado para a folha de pagamento dos servidores, porque o emprego dos artifícios utilizados constitui prática intolerável na administração pública, em qualquer circunstância.<sup>204</sup>

Configurada, portanto, a violação ao art. 11, I, da Lei n. 8.429/92, na perspectiva de que os réus praticaram ato, ou atos, visando fim diverso daquele previsto, na regra de competência. Assim se entende a manobra pela qual se desviaram recursos públicos de sua finalidade originária, tanto mais quando a ilegalidade é perpetrada através do uso de artifício fraudulento - falsidade ideológica, até capitulada como crime.

Por outro lado, não se há de admitir a proposta do autor, de enquadramento dos réus também nas sanções dos arts. 9 e 10, da mesma Lei, pois as prescrições destes dispositivos têm como pressuposto a presença de provas inconcussas de enriquecimento ilícito, ou de real prejuízo ao erário, aqui inexistentes.

Com efeito, no primeiro aspecto, ainda que a conduta do réu ARNALDO enseje suspeitas ou desconfiças, ante a circunstância de manter com o empreiteiro e co-réu, ROGÉRIO, negócios particulares em paralelo, notadamente a construção de sua casa, não se produziu prova de enriquecimento ilícito. No segundo, ainda que a destinação da verba em foco ao pagamento dos funcionários não tenha sido comprovada, é certo que ela retornou ao patrimônio do Município, embora contabilizada ficticiamente, como bem gizou a douta Procuradoria de Justiça, em seu parecer.

---

<sup>203</sup> As garantias constitucionais podem ser vistas na defesa do procedimento. Porém as garantias procedimentais também obedecem, além da legalidade estrita, valores como a Moralidade administrativa, como é previsão do artigo 37 da Constituição.

<sup>204</sup> No preciso escólio de Fábio Medina Osório: “Aplicar erroneamente uma norma legal, seja pela via interpretativa, seja pela equivocada escolha, configura ilegalidade lato sensu. Desvio de finalidade é fruto de conduta dolosa, ainda que a intenção do agente, eventualmente, se dirija ao atendimento de interesse público diverso daquele previsto na regra de competência. Vale lembrar que o dolo, em direito administrativo, é a intenção do agente que recai sobre o suporte fático da norma legal proibitiva. O agente quer realizar determinada conduta objetivamente proibida pela ordem jurídica. Eis o dolo. Trata-se de analisar a intenção do agente especialmente diante dos elementos fáticos mas também normativos regulados pelas leis incidentes à espécie. O agente quer modernizar o Município ou o Estado com a dispensa de concurso público, contratando profissionais qualificados que, no entanto, deixam de prestar provas nos termos da ordem constitucional. A intenção pode ser aparentemente boa, mas o método é sofrível e reprovável. Há desvio de finalidade e, como regra, improbidade administrativa.” (em Improbidade Administrativa, Editora Síntese, 2ª ed./1998, p. 135)

À fl. 90 dos autos encontram-se a nota de empenho e ordem de pagamento no valor de R\$ 12.000,00, devidamente assinada pelo réu ARNALDO VERZOLLA e o recibo, por ROGÉRIO SALOMÃO; à fl. 91 consta nota fiscal de prestação de serviço, emitida por SALOMÃO CONSTRUÇÕES CIVIS tendo como destinatária a Prefeitura Municipal de Atalaia, sendo nela descritos como serviços prestados, Empreitada global do término de execução de ampliação de 02 salas de aula na Escola Municipal Vânia Maria Simão, no valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais); às fls. 92 e seguintes constam os cheques emitidos para pagamento ao segundo requerido, e devolvidos por este à Prefeitura, devidamente endossados, com entrada contabilizada (fls. 240/241).

O dinheiro, portanto, retornou aos cofres públicos, sem que se produzisse prova de que foi posteriormente retirado e desviado pelo réu ARNALDO, daí restar elidido o prejuízo material. Bem por isso, as circunstâncias propiciaram a configuração de desvio de finalidade, e não de desvio de verba pública.

Demais não será observar que, ao contrário do que alega o autor, os depoimentos e a perícia coligidos (fls. 167/172, 200/203, 213/218, 299/310 e 813/814) revelam que as duas salas de aula foram construídas, ainda que por funcionários municipais, e entregues à população.

5 - Do que precede, enfim, deve ser parcialmente provido o apelo do Ministério Público, para o fim de se reconhecer que os réus ARNALDO VERZOLLA e ROGÉRIO RODRIGUES SALOMÃO incorreram na prática de ato de improbidade administrativa, nos termos do art. 11, I, da Lei n. 8.429/92, reestritamente.

Reformada a respeitável sentença recorrida, julga-se procedente em parte o pleito inicial, para o efeito de a ambos impor as seguintes penas, para cuja fixação tomam-se em conta os transtornos que o desvio de finalidade causa à administração pública, que já se expressam, no caso, na notícia de que, em consequência da manobra artificiosa dos réus, funcionários municipais tiveram que ser deslocados para as obras de construção das salas de aula:

A) A ARNALDO VERZOLLA, cujo mandato de prefeito já expirou, sob a égide do inciso III, do art. 12, da mesma Lei: Suspensão dos direitos políticos por 3 (três) anos; pagamento de multa civil de 5 (cinco) vezes o valor da remuneração que percebia como Prefeito; proibição de contratar com o Poder Público ou receber

benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, pelo mesmo prazo de suspensão dos seus direitos políticos.

B) A ROGÉRIO RODRIGUES SALOMÃO: Suspensão dos direitos políticos por 3 (três) anos; pagamento de multa civil correspondente a 3 (três) vezes a remuneração que o co-réu percebia como Prefeito; proibição, pelos mesmos 3 (três) anos, de contratar com o Poder Público ou receber incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de empresa individual ou pessoa jurídica da qual seja sócio majoritário.

Ficam, ainda, condenados ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 6.000,00 (seis mil reais), sob a égide do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil. Estima-se o relevante trabalho profissional exigido no curso do processo, mas também a natureza da ação e o resultado final, que afastou a hipótese da ocorrência de dano patrimonial direto ao erário.

O recurso do réu ARNALDO resta prejudicado. Visava à condenação do MINISTÉRIO PÚBLICO como sucumbente, mas o desfecho foi invertido.

Demais não será lembrar que o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o MINISTÉRIO PÚBLICO, vencido, não estaria sujeito ao pagamento dos honorários, tanto mais sem o sinete da má-fé. (STJ-RT 756/198, STJ-RJTJERGS 168/28; STJ-1ª Turma, REsp 28.715-0-SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 31.08.94, deram provimento, un., DJU 19.09.94, p. 24652; RT 714/122, JTJ 160/189, 177/21, RJTJERGS 168/175, 179/283; in C.P.C.-Theotonio Negrão, 32ª edição).

(...)

ACORDAM os desembargadores integrantes da Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para julgar procedente em parte a ação.

Participaram do julgamento os Senhores Desembargadores Bonejos Demchuk, revisor, e Domingos Ramina.

Curitiba, 03 de setembro de 2002.

Des. Luiz Cezar de Oliveira - Presidente e Relator

Outra decisão bastante interessante:

Processo:	119900600
Origem:	LONDRINA - 2a. VARA CIVEL
Número do Acórdão:	22279
Decisão:	
Órgão Julgador:	1a. CAMARA CIVEL
Relator:	ULYSSES LOPES
Data de Julgamento:	Julg: 17/09/2002

DECISAO: ACORDAM OS DESEMBARGADORES INTEGRANTES DA PRIMEIRA CAMARA CIVEL DO TRIBUNAL DE JUSTICA DO ESTADO DO PARANA, POR MAIORIA DE VOTOS, EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO E CONFIRMAR A SENTENCA SOB REEXAME, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR RELATOR. EMENTA: ACAO CIVIL PUBLICA. VIABILIDADE DELA PARA OBRIGAR O PODER PUBLICO A PROMOVER OBRAS COM O OBJETIVO DE ELIMINAR DANOS CAUSADOS PELA PROPRIA ADMINISTRACAO PUBLICA. ADEMAIS, ENFATIZAR E REPETIR E PRECISO, TAL COMO JULGADO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO N. 100140-1, DE LONDRINA, ENVOLVENDO AS MESMAS PARTES, QUE A LIMINAR JA FORA CONCEDIDA PARA NAO PERMITIR A AQUISICAO DE AREA DESTINADA A IMPLANTACAO DE ATERRO SANITARIO, SEM A ELABORACAO DE UM ESTUDO PREVIO DE IMPACTO AMBIENTAL PARA A ESCOLHA DE AREA ADEQUADA. CUIDAR E PRECISO DO MEIO AMBIENTE E DA QUALIDADE DE VIDA DA COLETIVIDADE. REFERENCIA LEGISLATIVA: CONSTITUICAO FEDERA, ARTIGO 225, INCISO VI; CODIGO DE PROCESSO CIVIL, ARTIGOS 269, INCISO I, 330, 461, § 4.; LEI N. 7.347/85, ARTIGOS 3., 12; LEI N. 8.429/92, ARTIGO 11, INCISO II; LEIS DO MUNICIPIO DE LONDRINA N.S. 4.806/91, ARTIGO 3., INCISO VII, 6.848/96, 7.285/97.

Não há, necessariamente, uma via processual que obrigue uma decisão política por parte do administrador. Contudo, há sim a via de controle judicial dos atos da Administração e a exigência de adequação aos direitos constitucionalizados. São efetivamente possibilidades que se abrem à efetivação dos direitos fundamentais, e principalmente dos direitos sociais, através de vias processuais. Não há como exigir individualmente a construção de um hospital, ou de um aterro sanitário, mas essa possibilidade se vê recepcionada pela via coletiva. Além de possibilitar a tutela de meios diretos de realização dos direitos sociais, existe a possibilidade de controle indireto da execução e formação das políticas públicas. Não se trata da invasão da esfera discricionária do ato administrativo, mas sim da obrigatoriedade de

adequação desses atos aos preceitos constitucionais. Na defesa desses interesses, é possível a utilização de medidas judiciais bastante eficientes, como é o exemplo do seqüestro de bens do servidor público nos casos de improbidade administrativa. É o exemplo que segue:

Processo:	118506400
Origem:	LONDRINA - 6a. VARA CIVEL
Número do Acórdão:	22083
Decisão:	
Órgão Julgador:	1a. CAMARA CIVEL
Relator:	JORGE WAGIH MASSAD
Data de Julgamento:	Julg: 17/09/2002

DECISAO: ACORDAM OS DESEMBARGADORES INTEGRANTES DA PRIMEIRA CAMARA CIVEL DO TRIBUNAL DE JUSTICA DO ESTADO DO PARANA, POR UNANIMIDADE DE VOTOS, EM DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO. EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - Acao CIVIL PUBLICA - NOTIFICACAO PREVIA - AUSENCIA DE FUNDAMENTACAO - INOCORRENCIA - CONCESSAO DE LIMINAR - PRESENCA DO PERICULUM IN MORA E DO FUMUS BONI IURIS - INDISPONIBILIDADE DOS BENS - IMPOSICAO LEGAL - EXCESSO - ADEQUACAO - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. NOTIFICADA A PARTE PARA APRESENTACAO DE DEFESA PREVIA, NOS TERMOS DO ART. 17, § 7. DA LEI 8429/92, NAO HA FALAR-SE EM NULIDADE. INOCORRE AUSENCIA DE FUNDAMENTACAO DA DECISAO QUANDO O JULGADOR EXPOE OS MOTIVOS DE SEU CONVENCIMENTO E, POSSIBILITA A PARTE PREJUDICADA DE EXERCER SEU DIREITO DE DEFESA. PARA A CONCESSAO DE LIMINAR E NECESSARIO QUE ESTEJAM DEMONSTRADOS, EM COGNICAO SUMARIA, OS REQUISITOS DA MEDIDA LIMINAR, QUAIS SEJAM, A PLAUSIBILIDADE DO DIREITO INVOCADO (FUMUS BONI JURIS) E DA PROBABILIDADE DO PREJUIZO (PERICULUM IN MORA). TENDO A Acao SIDO PROPOSTA PELO MINISTERIO PUBLICO COM FUNDAMENTO NA EXISTENCIA DE ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA QUE CAUSARAM LESAO AO ERARIO, A AUTORIDADE JUDICIARIA DEVERA ADOTAR AS MEDIDAS NECESSARIAS PARA O INTEGRAL RESSARCIMENTO DO DANO, QUAL SEJA, A INDISPONIBILIDADE DE BENS DOS ENVOLVIDOS. A INDISPONIBILIDADE DEVE, CONTUDO, LIMITAR-SE AOS BENS NECESSARIOS A SATISFACAO DOS DANOS CAUSADOS AO PATRIMONIO PUBLICO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Por fim, um exemplo inusitado:



Processo:	117232500
Origem:	ROLANDIA - VARA CIVEL
Número do Acórdão:	9174
Decisão:	
Órgão Julgador:	5a. CAMARA CIVEL
Relator:	DOMINGOS RAMINA
Data de Julgamento:	Julg: 24/09/2002

DECISAO: ACORDAM OS DESEMBARGADORES INTEGRANTES DA QUINTA CAMARA CIVEL DO TRIBUNAL DE JUSTICA DO ESTADO DO PARANA, POR UNANIMIDADE, EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DE APELACAO, DE ACORDO COM O VOTO DO RELATOR. EMENTA: ACAO CIVIL PUBLICA - INTERRUPCAO DO FORNECIMENTO DE AGUA TRATADA - FALTA DE PAGAMENTO DAS TARIFAS - ILEGALIDADE - INOCORRENCIA - APELO DESPROVIDO. EMBORA SEJA O ABASTECIMENTO DE AGUA POTAVEL UM SERVICO PUBLICO DE EXTREMA NECESSIDADE PARA A POPULACAO, A SUA CONTINUIDADE DEPENDE DA CONTRAPRESTACAO, SOB PENA DE FALENCIA DO PROPRIO SISTEMA.

### 5.3 A vinculação do Judiciário:

Separamos este item do anterior porque cremos que a função do Judiciário vai muito além dessas propostas – que talvez se vinculem mais a uma tentativa de respostas imediatas à solução dos problemas que enfrentamos do que uma proposta. Acreditamos que as possibilidades processuais estão postas e devem ser utilizadas, mas não é só esse o papel do Judiciário.

Nas discussões que se seguiram ficou claro que o Judiciário assume papel de extrema relevância na solução dos conflitos concretos. As demandas, portanto, assumem um caráter muito maior do que a simples decisão. O Judiciário tem a importância de dar visibilidade às consequências concretas desta disputa política, social e econômica em que se encontra a sociedade brasileira (LOPES, 1994:142). Significa, em outros termos, atuar em nome da transformação global.

O Judiciário enfrenta o paradigma da distribuição diariamente. Se nosso desenho institucional está apropriado para que a ele tenham acesso os que têm algo a defender – direito

adquirido – temos que concluir que os que não têm nunca terão acesso à justiça. Essa talvez seja a maior dificuldade para que os direitos sociais constitucionalizados alcancem a tutela de suas reivindicações – não apenas políticas, mas também jurídica, daqueles a quem é atribuída a marginalização pela falta de condições.

É preciso superar a dicotomia entre reprodução de meros valores de classe e a ação meramente voluntarista. Não podemos deixar de crer que a justiça distributiva deve nortear a atividade jurídica desde a sua fundação. Porém, a falta de critérios, ventos de doutrinas e a falta de instrumentos concretos devem ser substituídos por uma atitude reflexiva e consistente diante da realidade.

É preciso quebrar o engessamento proporcionado pelo positivismo restrito. GEERTZ, 1997: 324:

É a esse poder imaginativo, construtivo ou interpretativo, um poder que tem suas raízes nos recursos coletivos da cultura e não na capacidade isolada de indivíduos... que estudos comparativos do direito, da justiça, de processos forenses ou da adjudicação deveriam, a meu ver, dar mais atenção. É neles – nesses métodos e formas de conceber as situações de tomadas de decisão de modo a que as leis estabelecidas possam ser aplicadas para solucioná-las (e também, é claro, nos próprios métodos de formulação e elaboração das leis), isto é, naquilo que venho chamando de sensibilidade jurídica – que se encontram os contrastes mais informativos. E é também neles que a paixão do antropólogo pela colocação de perspectivas locais em seus devidos contextos locais, ou a dos juristas pela colocação de casos específicos em molduras determinadas, podem encontrar-se e reforçar-se mutuamente

É evidente que o volume de trabalho dos órgãos públicos por vezes nos obriga, juizes e promotores, a trabalhar com rápido pronunciamento, a fim de dar conta de padrões de produtividade. Contudo, essa questão se vê amplificada pelo sistema de promoções que impulsiona juizes e promotores a quererem superar somente a produtividade, livrando-se o mais rápido possível do volume de trabalho. Acrescenta-se a realidade de que ninguém deseja permanecer em comarcas de interior, iniciais ou intermediárias. Tais fatos resultam numa constante movimentação entre juizes e promotores, gerando pouco relacionamento do profissional com a comunidade em que está inserido, motivo que os justifica a despachar furiosamente resolvendo tudo o que for possível com as “technicalidades” (FARIA 1994: 83) do processo<sup>205</sup>. São práticas assentadas tradicionalmente e que cooperam para desestimular a inovação, e que se refletem em vários níveis, inclusive nas decisões de segundo grau, que

---

<sup>205</sup> É evidente que a supergeneralização aqui feita não pode desconsiderar o incrível trabalho feito por alguns juristas que se desdobram na tarefa de efetivar na realidade o projeto de justiça sonhado pelos idealistas.

especialmente no Estado do Paraná se encarrega de disciplinar e adestrar os mais inovadores. É de tradição centenária o conservadorismo jurídico.<sup>206</sup>

Brilhante, BOURDIEU (1989: 246) sem qualquer parcimônia afirma: “Compreende-se que, numa sociedade diferenciada, o efeito de universalização é um dos mecanismos, e sem dúvida dos mais poderosos, por meio dos quais se exerce a dominação simbólica ou, se prefere, a imposição da legitimidade de uma ordem social.”

A conservação, em última análise tem papel de homologar as decisões. Tal função legitima a própria ordem positiva. Esse movimento atribui previsibilidade e calculabilidade ao sistema, possibilitando a previsão tanto das conseqüências da obediência à regra como da transgressão.<sup>207</sup> O sistema não tem, contudo, a capacidade de responder a todas as situações que a realidade social apresenta. Como aponta poeticamente GEERTZ (1999: 327-8):

Felizmente ou infelizmente, no entanto, a mente jurídica, em qualquer tipo de sociedade, parece alimentar-se mais de desordem que de ordem. Ela opera, cada vez mais, não só em águas relativamente paradas – ofensas criminais, conflitos matrimoniais, transferências de propriedade – mas em águas fortemente agitadas onde os querelantes são multidões impessoais, as alegações ressentimentos morais, e os veredictos programas sociais, ou onde a captura ou liberação de diplomatas opõe-se a captura ou liberação de contas bancárias. Não há muita dúvida de que, nesse tipo de águas, ele não funciona muito bem. Mas não há nenhuma dúvida de que é nessas águas que ele estará funcionando cada vez mais, a medida em que tanto as injustiças sociais em nível doméstico, e as injustiças políticas em nível internacional, sejam crescentemente expressas em termos de habilitação e equidade, de legitimação e justiça, ou de direitos e obrigações. Como quase todas as outras instituições permanentes – a religião, a arte, a ciência, o estado, a família – o direito está envolvido em um processo de aprender a sobreviver sem as certezas que o geraram.

---

<sup>206</sup> Sobre o poder de conservação e universalização das decisões é fantástica a afirmação de BOURDIEU (1989: 245): “O trabalho jurídico exerce efeitos múltiplos: pela própria força da codificação, que subtrai as normas à contingência de uma ocasião particular, ao fixar uma decisão exemplar (um decreto, por exemplo) numa forma destinada, ela própria, a servir de modelo a decisões ulteriores, e que autoriza e favorece ao mesmo tempo a lógica do precedente, fundamento do modo de pensamento e de acção propriamente jurídico, ele liga continuamente o presente ao passado e dá a garantia de que, salvo revolução capaz de pôr em causa os próprios fundamentos da ordem jurídica, o porvir será à imagem do passado e de que as transformações e as adaptações inevitáveis serão pensadas e ditas na linguagem da conformidade com o passado. O trabalho jurídico, assim inscrito na lógica da conservação, constitui um dos fundamentos maiores da manutenção da ordem simbólica também por outra característica do seu funcionamento: pela sistematização e pela racionalização a que ele submete as decisões jurídicas e as regras invocadas para as fundamentar ou as justificar, ele confere *o selo da universalidade*, factor por excelência da eficácia simbólica, a um ponto de vista sobre o mundo social que, como se viu, em nada de decisivo se opõe ao ponto de vista dos dominantes. E, deste modo, ele pode conduzir à *universalização prática*, quer dizer, à generalização nas práticas, de um modo de acção e de expressão ata então próprio de uma região do espaço geográfico ou do espaço social.”

<sup>207</sup> BOURDIEU (1989: p.250): “Embora o trabalho de codificação não possa ser assimilado a uma axiomatização por o direito encerrar zonas de obscuridade que dão a sua razão de ser ao comentário jurídico, a homologação torna possível uma forma de racionalização, entendida, segundo Max Weber, como previsibilidade e calculabilidade: de modo diferente do de dois jogadores que, por não terem discutido a regra do jogo, estão condenados a acusarem-se reciprocamente de batota sempre que uma discordância surgir na idéia que dela fazem, os agentes envolvidos num trabalho codificado sabem que podem *contar com* um norma coerente e sem escapatória, logo que podem calcular e prever tanto as conseqüências da obediência à regra como os efeitos da transgressão.”

A questão está exatamente em saber se e como o judiciário pode provocar a execução de políticas concretas. Nesse sentido, a possibilidade concreta de exigir a prestação contida nos direitos sociais se vê por vezes ameaçada pela dificuldade de responsabilização. Mesmo quando se trata de ação Estatal, nos vemos diante de categorização complexa – uma vez que a maioria dos atos praticados nessa seara se dão em regime *uti universi*, não remunerados diretamente pelo usuário, decorrentes de atividade administrativa discricionária.

Acrescenta-se maior dificuldade em questões em que não se envolve a atividade Estatal, ou seja, em que não figure este como pólo da ação. Por diversas vezes encontraremos situações em que o ato lesivo praticado decorre de ação de outros particulares capazes de violar a ordem pública. É uma dificuldade a ser superado pela nossa lógica processual, uma vez que não é uma solução de conflitos individuais, nem se está em debate o direito de exercício e gozo dos bens submetidos ao regime da propriedade, da disponibilidade do consumo, ou da mercadoria.

Como aponta LOPES (1994:135), as contradições surgem no Judiciário, na medida em que não consegue solucionar problemas de caráter coletivo comum, pela dificuldade de aplicação de princípios aparentemente contraditórios. É clarividente o avanço de uma mentalidade privatista na sociedade brasileira, em decorrência de um movimento mundial.

Contudo, tais efeitos devem ser minimizados pela ordem legal, e não amplificados. Nesse sentido a força normativa da constituição serve muito mais como barreira e escudo, que promove possibilidades, do que em qualquer momento anterior. Porém, vemos o Judiciário examinar questões judiciais, declarando cláusulas inconstitucionais, revendo contratos, mas ainda não vemos uma postura mais ampla, capaz de influenciar a distribuição desigual dos benefícios, levando em conta que “reajuste de uma prestação pesa diferentemente para indivíduos de classes diferentes de renda” (LOPES, 1994:135).

É necessário compreender o papel do Judiciário nessa estrutura.<sup>208</sup> Sem a execução dos contratos e a concessão de indenizações não seria possível a sustentação do Estado Liberal. É

---

<sup>208</sup> E aqui cabe até mesmo uma auto-crítica ao discurso universalista dos Direitos Humanos no âmbito internacional. BOURDIE, 1989:247/248 (ETNOCENTRISMO DOS DOMINANTES): “Vê-se que a tendência para universalizar o seu próprio estilo de vida, vivido e largamente reconhecido como exemplar, o qual é um dos efeitos do etnocentrismo dos dominantes, fundamentador a crença na universalidade do direito, está também na origem da ideologia que tende a fazer do direito um instrumento da transformação das relações sociais e de que as análises precedentes permitem compreender que ela encontre a aparência de um fundamento na realidade: não é em qualquer região do espaço social que emergem os princípios práticos ou as reivindicações éticas submetidas pelos juristas à formalização e à generalização. Do mesmo modo que o verdadeiro responsável pela aplicação do

o exemplo da posição instrumental dos juízes do século XIX adeptos da teoria contratualista. Nunca observamos a existência de um Estado que deixasse de interferir completamente na economia – mesmo porque cabe ao judiciário o papel de legitimação e ratificação de diversas das relações contratuais. Entretanto, o sentido dessa interferência e sua profundidade variaram ao longo dos anos.

### 5.3.1 Uma postura Judicial exemplar

A posição dos juristas também deve visar a estrutura social. Buscando ver nas mudanças o equilíbrio e a maior justiça social. O apego aos dogmas e as categorias tradicionais do direito têm de acabar e o jurista tem de emergir em sua consciência valores sócio-econômicos e ideológicos capazes de assumir uma postura crítica e construtiva. Procurando valorar relações sociais a tutelar pelas normas jurídicas, a fim de reclamar intervenções legislativas com a vista a criação de condições para a transformação qualitativa do homem. Um exemplo magistral da possibilidade de efetivação dos direitos sociais é a decisão judicial publicada em uma revista da Faculdade de Direito de Bauru<sup>209</sup>.

A menção que fazemos a essa decisão se dá não apenas pela articulação dos conceitos e pela defesa dos direitos sociais, mas pela coragem de inverter a lógica do julgamento, de abrir um precedente para as causas que julguem problemas estruturais e privilegiem a *justiça distributiva*. Não entro no mérito da precisão legal, ou se a decisão é justa ou não, pois precisaríamos de maiores dados do caso concreto.

O caso reflete uma das realidades mais comuns dos últimos tempos na esfera das políticas agrárias: um grupo de pessoas (intituladas de indigentes pelo órgão impetrante da

---

direito não é este ou aquele magistrado singular, mas todo o conjunto dos agentes, freqüentemente postos em concorrência que procedem à detecção e à marcação do delinquente e do delito, assim também o verdadeiro legislador não é o redactor da lei mas sim o conjunto dos agentes que, determinados pelos interesses e os constrangimentos específicos associados às suas posições em campos diferentes (campo jurídico, e também campo religioso, campo político, etc.), elaboram aspirações ou reivindicações privadas e oficiosas, as fazem aceder ao estado de problemas sociais, organizam as expressões (artigos de imprensa, obras, plataformas de associações ou de partidos, etc.) e as pressões (manifestações, petições, diligências etc.) destinadas a fazê-las avançar. É todo este trabalho de construção e de formulação das representações que o trabalho jurídico consagra, juntando-lhe o efeito de generalização e de universalização contido na técnica jurídica e nos meios de coerção cuja mobilização esta permite.”

<sup>209</sup> Artigo Sob o título de: *Ação de Reintegração de Posse: DNER e Réus “indigentes”* - Revista do Instituto de Pesquisas e Estudos – Divisão Jurídica, no. 33 de dezembro de 2001 a março de 2002 – Instituição Toledo de ensino – Faculdade de Direito de Bauru – Bauru/SP. p. 494.)

medida) havia montado um acampamento nas proximidades de uma rodovia federal. Como é de costume dos movimentos populares envolvidos na questão agrária, os indivíduos estavam acampados em barracas de lona preta, e a proximidade do asfalto da rodovia tornava a situação perigosa – na perspectiva do autor da ação. Motivado por tal circunstância, o órgão responsável pela rodovia - DNER, ingressou com medida judicial exigindo a aplicação, nos rigores da lei, de medidas necessárias à remoção dos manifestantes e restauração das condições normais – requerendo medida de reintegração de posse.

A decisão do juiz da causa é realmente surpreendente. Trata-se evidentemente de uma ponderação de valores, e a assim se seguiu:

*Contra este exército de excluídos, o Estado (aqui, através do DNER) não pode exigir a rigorosa aplicação da lei (no caso, reintegração de posse), enquanto ele próprio – o Estado – não se desincumbir, pelo menos razoavelmente, da tarefa que lhe reservou a Lei Maior.*

*Ou seja, enquanto não construir – ou pelo menos esboçar – “uma sociedade livre, justa e solidária” (CF, art. 3º, I), erradicando a “pobreza e a marginalização” (nº III), promovendo a “dignidade da pessoa humana” (art. 1º, III) assegurando a “todos existência digna, conforme os ditames da Justiça Social” (art. 170), emprestando à propriedade sua função social (art. 5º, XXIII e 170, III), dando à família, base da sociedade, “especial proteção” (art. 226), e colocando a criança e adolescente “a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, maldade e opressão” (art. 227), enquanto não fizer isso, elevando os marginalizados à condição de cidadãos comuns, pessoas normais e aptos a exercerem sua cidadania, o Estado não tem autoridade para ele exigir – diretamente ou pelo braço da Justiça – o reto cumprimento da lei.*

*Num dos braços a Justiça empunha a espada, é verdade, o que serviu de estímulo a que o Estado viesse hoje pedir a reintegração. Só que, no outro, ela sustenta a balança, em que pesa o direito. E as duas – lembrou RUDOLPH VON IHERING há mais de 200 anos – há de trabalhar em harmonia:*

*“A espada sem a balança é força brutal: a balança sem a espada é a impotência do direito. Uma não pode avançar sem a outra nem haverá ordem*

*jurídica perfeita sem que a energia com que a justiça aplica a espada seja igual à habilidade com que maneja a balança”.*

*Não é demais observar que compromisso do Estado para com o cidadão funda-se em princípios, que tem matéria constitucional. Verdadeiros dogmas, de cuja fiel observância dependem a eficácia e a exigibilidade das leis menores.*

*Se assim é – vou repetir o raciocínio enquanto o Estado não cumprir a sua parte (e não é por falta de tributos que deixará de fazê-lo), dando ao cidadão condições de cumprir a lei, feita para o homem comum, não pode de forma alguma exigir que ela seja observada, muito menos pelo homem “incomum”.*

*Mais do que deslealdade trata-se de pretensão moral e juridicamente impossível, a conduzir – quando feita perante o Judiciário – ao indeferimento da inicial e extinção do processo, o que ora decreto nos moldes dos artigos 267,I e VI, 295, I e parágrafo único, III, do CPC, atento à recomendação do art. 5º. Da LICCB e olhos postos no art. 25 da Declaração Universal dos Direitos do Homem, que proclama: “Todos ser humano tem direito a um nível de vida adequado, que lhe assegure, assim como à sua família, a saúde e o bem estar e, em especial, a alimentação, o vestuário e a moradia”.*

*Quanto ao risco de acidentes na área, parece-me oportuno que o DNER sinalize convenientemente a rodovia, nas imediações. Devendo ainda exercer um policiamento preventivo a fim de evitar novas “invasões”.*

A decisão é polêmica em si, e as reflexões que podem dela recorrer são muitas. Porém o desafio maior está na possibilidade de inversão da lógica do julgamento. Se o direito é um discurso, sua legitimação pode ser construída em matrizes diversas. Parece-nos que a matriz que esse juiz escolheu é bastante singular e, talvez seja nesse sentido que esperamos que nossos juízes, promotores e advogados comecem a refletir. É muito mais do que criar e promover instrumentos processuais diretos ou indiretos para defender direitos, é um compromisso com uma matriz coletiva.

Não temos a pretensão de que essas breves afirmações ofereçam respostas definitivas às barreiras a que temos encontrado. Mas tenho sim a intenção de que esse trabalho desafie à tomada de postura. No peso dos valores que informam nosso juízo, que prevaleça a vida.

#### 5.4 A Atividade de Extensão como possibilidade de emancipação:

Os projetos de extensão tem a prerrogativa de transcender grande parte dessas barreiras a que nos referimos. E, talvez, seja o melhor instrumento de transformação social disponível hoje na Universidade.<sup>210</sup> Mais do que simples laboratório de experimentações, a extensão nos propicia a possibilidade não de levar o conhecimento à comunidade, mas de trazer da realidade o verdadeiro conhecimento.

O que se produz na Universidade deve possibilitar a construção conjunta de conhecimento. Já é de conhecimento geral que as soluções que os juristas podem propor e construir com uma comunidade nem sempre estão atreladas aos instrumentos processuais, à questões “judiciárias”. O Direito vai muito além da assistência judiciária.

Nossa sociedade precisa de diálogo com a Administração Pública, com as autoridades Públicas do Poder Judiciário, de propostas cooperativas, de capacitação pessoal, e isso não é ensinado na Universidade, nem propiciado pelos Escritórios de Prática Jurídica.

Os códigos não prevêm impunidade, desesperança ou inadequação de suas próprias normas. Somente observamos tal realidade quando estamos efetivamente dentro da comunidade e no diálogo.

É no diálogo real, quando as partes se igualam – apesar de permanecerem desiguais – e decidem por construir algo comum. E isso os Escritórios Modelos não permitem, pelo contrário, o balcão afasta. Apesar de resolver demandas específicas, que também é necessário, o assistencialismo gerado pelas experiências *extensionistas* é nocivo tanto para comunidade como para os próprios juristas.

---

<sup>210</sup> (MIRANDA, 1999: 128) Sobre Proteção Jurídica e Acesso ao Direito, aponta “A primeira forma de defesa dos direitos é a que consiste no seu conhecimento. Só quem tem consciência dos seus direitos tem consciência quer das vantagens e dos bens que pode usufruir com o seu exercício ou com a sua efectivação quer das desvantagens e dos prejuízos que sofre pó não os poder exercer ou efectivar ou por eles serem violados.” e o O autor continua, com as definições do direito português: “As normas atinentes ao acesso ao direito, à informação e à consulta jurídicas devem reputar-se normas preceptivas, imediatamente invocáveis. Qualquer cidadão pode pretender conhecer os seus direitos, sejam estes quais forem em quaisquer situações da vida em que se encontre, sem necessidade de *interpositio legislatoris*.” (p. 129): “Promover o direito aos direitos é imperativo cada vez mais urgente perante a extrema dilatação de todos os sectores do Direito e a chamada inflação legislativa, perante as exigência da “sociedade comunicacional” e perante as técnicas, em rápida mudança, de produção e informação.” (...) “(...) Manifestações, simultaneamente de proteção jurídica e de acesso ao Direito de particularíssima importância são o direito de qualquer pessoa a fazer-se acompanhar por advogado perante qualquer autoridade (art. 20º., no. 2,3ª. Parte, já citado); - o direito do arguido em processo criminal de escolher defensor e de ser por ele assistido em todo os actos do processo, especificando a lei os casos e as fases em que essa assistência é obrigatória (art. 320., no, 3).” (p. 130).



Primeiro, porque vicia o jurista a simplesmente responder demandas e o faz crer que isso é seu papel. Também o é como profissional, mas esse vício nos leva a crer que temos a solução nos livros e que a prática jurídica é a solução. Não é, somente uma pequena volta pelos bolsões de miséria que se formam nas vilas de Curitiba para perceber que o compromisso com a sociedade tem de ser outro. GEERTZ, 1997:350 :

No entanto, uma coisa é certa: uma visão instrumental do direito que o relacione unicamente com os meios e não com os fins, e que o considere uma simples agência para tornar realidade valores sociais estabelecidos em algum outro lugar – pela religião, talvez, ou pela filosofia, ou por aquele homem famoso sentado no banco de trás do ônibus (...) simplesmente não é válido.

Nosso papel não é apenas agir como simples advogado, para acompanhar o processo na Justiça, mas também dar assessoramento mais profundo na caminhada do trabalhador rural, ajudando a clarear sua luta pela terra e por justiça social.<sup>211</sup> A real transformação, a emancipação, deve ser nosso compromisso. Fazer com que esse sujeito que vem ao balcão dos escritórios de assistência cada vez menos precise vir bater a nossa porta. Os estudos de procedimento não nos permitem essa real visão de sociedade.<sup>212</sup>

Por outro lado, iludimos aquele a quem prestamos assistência. Ao invés de libertá-lo, apenas solucionamos seu problema imediato – por vezes até mesmo para que ele vá embora. Prestar informações e resolver casos isolados é o que tem se resumido o assistencialismo. O indivíduo permanecerá dependente da ajuda, e jamais irá se emancipar verdadeiramente.

Nos remetemos novamente às lições de Oswaldo de Alencar Rocha:<sup>213</sup>

O importante é demonstrar para o trabalhador que somos seus aliados nesta luta; mas não somos os únicos a defender o seu direito pela terra. A defesa deve ser coletiva, nós apenas participamos como companheiros, daí a necessidade de desmistificar a figura tradicional do advogado”(...)“É importante que os próprios trabalhadores assumam o andamento de seus processos. Nas questões trabalhistas, eles podem fazer isto até mesmo sem advogado; e, agora com mais razão, os sindicatos devem assumir esta luta.

Por isso a postura extensionista deve se pautar pela assessoria, pela educação para libertação – na expressão de Paulo Freire. Não é a desistência da função jurídica, mas é

---

<sup>211</sup> ROCHA, Oswaldo ..., 1988-1989. p. 51

<sup>212</sup> Da mesma forma, epistemologicamente, A objetividade do sujeito cai frente a admissão da influência da realidade frente a formação do indivíduo. Um índio jamais poderá ter a mesma produção teórica e visão de mundo do que um cidadão que frequentou escolas e universidades. No entanto isso não significa dizer ser melhor ou pior. Uma vez que o sujeito inserido no sistema pode ser muito mais prejudicial à coletividade, e nesse sentido teoricamente maléfico à sociedade.

encará-la como instrumento a ser utilizado e não como fim. Não é a desistência dos meios processuais a que fizemos menção, mas sua utilização no momento certo. Não é a descrença na relevância da previsão constitucional, mas é a adequação da razão ao compreender que não é a Constituição a razão da sociedade, mas a sociedade em si.

ANDRADE (1987: 343-4), afirma que a defesa dos direitos fundamentais depende de conformação política assumida pelo legislador e também pela Administração. Mas também e principalmente por pressão - por parte dos partidos políticos e movimentos sociais.

Nesse sentido, podemos nos remeter à proposta da teoria crítica na recuperação do sujeito consciente de si mesmo. Entendendo-se como sujeito da história e agente de sua emancipação<sup>214</sup>. “O único ente capaz de impugnar um universal que negue o individual, para a teoria crítica, é o próprio indivíduo”<sup>215</sup>.

A história no sentido frankfurtiano é ruptura com a linha do progresso, e não continuidade histórica, adoração a si mesma<sup>216</sup>. A redenção se daria através desta ruptura, de modo que não comportasse violência.

É na consideração do homem, nessa essência, que o Direito Constitucional deve fundar o conceito de dignidade da pessoa humana. É na defesa das condições de sobrevivência desse homem que se delimita o conteúdo do princípio da dignidade da pessoa humana, e por decorrência lógica, dos direitos sociais.<sup>217</sup> A circunstância, no curso das épocas, modificou-se e a enumeração e relação hierárquica dos direitos é decorrência direta da própria inserção do homem na História e do seu poder de síntese. O homem, portanto, é um valor dinâmico e permanente que condiciona todos os outros valores. É na consideração do

<sup>213</sup> (ROCHA, Idem: 54)

<sup>214</sup> A reificação do indivíduo o transforma em mera peça da administração, que nem mesmo frente ao crescimento de sua própria miséria poderá atuar. Existe uma impotência em impedir que a libertação em relação à natureza o torne cada vez mais escravo do sistema

<sup>215</sup> “*El concepto de conciencia es importante, sobre todo, por la relación que existe entre la realidad social y la conciencia. La conciencia, en Marx, que tiene su origen en Hegel, tiende a enfrentarse al concepto de ideología. La conciencia depende fundamentalmente de la organización. Cuando Marx habla de “conciencia de clase”, ésta no nace por la sola ubicación en las relaciones de producción; así, por el solo hecho de ser proletario no hay conciencia de clase; como tampoco por el sólo hecho de tener medios de producción*”. (SIEBENEICHLER, 1989).

<sup>216</sup> É preciso anotar que atualmente não existe uma ciência da história que nos garanta que catástrofes não se repitam. A memória deveria ser utilizada para evitar as injustiças - de modo que o sofrimento passado não deve ser esquecido e nem ao menos perdoado (nos parece que as chagas deixadas pela barbárie dos séculos que se passaram ainda não nos chocaram ao ponto necessário para que rumássemos por outros caminhos). As catástrofes ocorridas até hoje decorreram do fato de a história ter sido um destino cego, naturalizada, distante de seu papel humano. A proposta de uma nova racionalidade viria nos inserir na história sem fazer uma separação completa entre sujeito e objeto.

Homem, mas de todos os homens, que temos a Soberania popular - manifestação da vontade da maioria e pela consideração da minoria.<sup>218</sup>

A emancipação começa então pela capacitação de agentes sociais, que possam disseminar o conhecimento, e em conjunto com a Universidade trazer propostas. A função dos meios processuais é garantir que sejam dadas as condições necessárias para que isso aconteça – que as garantias sociais sejam efetivadas. Ora, uma vez que a constituição não determina como nem em que medida deve o Estado prosseguir essa tarefa fundamental que é a de promover direitos econômicos, sociais e culturais quem deve fazer essa função?

Sem dúvida o judiciário em diálogo com a realidade pode ser uma das vias do estabelecimento concreto dessas condições. Porém, é a Universidade que deve capitanear a vanguarda intelectual no sentido de mobilização e conscientização. Conscientização tanto dos estudantes como da comunidade – em todas as esferas sociais. É inevitável a referência ao conceito de consciência em Marx<sup>219</sup>.

Está a revolução condicionada à organização e a tomada de consciência.<sup>220</sup> E esse conceito propõe uma tomada de decisão. O sujeito deve renovado pela razão, o que possibilita a emancipação. “A vocação da razão instrumental e objetiva é transcendido com a idéia de um conhecimento emancipatório. É feita a introdução de elementos estranhos a razão pura, como os elementos historicidade e sociedade. A dialética que permite a transformação construída passo a passo e que depende do agente histórico, o homem:

*Este concepto de conciencia enfrentado al de ideología es, precisamente, el que permite explicar la teoría de la revolución de Marx como una teoría de cambio, de transformación; pero de un cambio o transformación voluntarista – es el paso de una etapa a otra definitiva – no determinista, aunque, a la larga, inevitable. Esto se relaciona con el voluntarismo histórico de Marx que se afirma políticamente en este concepto de conciencia.*

---

<sup>217</sup> Os chamados “direitos humanos”, por sua vez, estão instrumentalmente ligados à dignidade humana. Destinam-se à sua preservação e enriquecimento. Por isso, são titularizados por todo e qualquer homem enquanto tal – independentemente de sua positivação (ainda que este seja importante passo para sua efetividade).

<sup>218</sup> TALAMINI (s.d.: 191): Vontade da maioria e respeito à minoria fundam-se ambos na dignidade humana – daí a necessidade da constante compatibilização. Então, o princípio do respeito à dignidade humana não é mero aspecto moderador do princípio da vontade da maioria, mas sua própria razão de ser. Todos os limites à soberania popular que disso advém não são externamente estabelecidos: São-lhes inerentes à própria finalidade.

<sup>219</sup> AGULLA, 1987: 104.

<sup>220</sup> AGULLA, 1987: 104 : Pero, como decimos, no aparece esta conciencia por estar ubicado en una de los extremos de la relación de producción, sino que es necesario crearla: hay que “concienciar”. Aparece aquí la idea de organización. El proletariado tiene necesariamente que organizarse para hacer la revolución, para cumplir su misión histórica de redimir al hombre. A través de la conciencia de clase, creada como consecuencia directa de la organización, se fuerza la historia hacia el cambio del sistema de relaciones de producción, que lleca a la sociedad sin clases, a la sociedad comunista.

Não devemos desconsiderar o papel do Estado, nem retirar sua responsabilidade. É ele o responsável pela efetivação dos preceitos constitucionais, especialmente na Administração Pública. Porém é preciso que a comunidade acadêmica entenda o mecanismo de transformação social e assuma o seu papel.<sup>221</sup> Precisa perceber que está na comunidade e no diálogo com seus agentes a possibilidade de transformação da sociedade e do próprio Direito – enquanto criação da própria sociedade. Barroso, 1993:

Mas, para que a sedução da utopia não comprometa a realização do que é possível, calha indispensável a advertência de que o enquadramento jurídico de muitas das variáveis políticas não é capaz de sobrepor, integralmente, a técnica jurídica à subjetividade e sensibilidade humanas, na atividade sublime - embora freqüentemente malversada - de definir, a cada tempo, os melhores caminhos a percorrer e os fins mais elevados a alcançar. Pretender que uma forma de controle social, como o Direito, pudesse abolir a Política, exigiria que todos os homens, em dado momento e lugar, pensassem sempre do mesmo modo, alimentassem as mesmas crenças e almejassem os mesmos fins. Ou seja: que não fossem humanos, na plenitude e grandeza de sua liberdade de sentir, acreditar e criar. Nenhuma ditadura, por mais implacável, jamais conseguiria isto.

Essa proposta está muito distante da “educação” nos moldes tradicionais e, por consequência, muito distante do conceito de simples “fazer conhecer” o Direito.

Não queremos tirar o mérito desse tipo de iniciativa, mas queremos levar a crer que não é única alternativa, nem a melhor. Existem outros instrumentos e devem ser utilizados. Caso contrário, mesmo que com muita sinceridade, estaremos simplesmente reaplicando aquilo que já é ensinado nas salas de aula desde 1916. Estaremos apenas utilizando os aparelhos que o próprio sistema propõe e promovendo a manutenção do *status quo*.

“A razão não pode tornar-se, ela mesma, transparente enquanto os homens agem como membros de um organismo irracional” (ASSOUN, 1989: 45). Não há mais separação entre valor e ciência, saber e agir, a realidade esta sujeita a transformação da razão humana. A

---

<sup>221</sup> BARROSO, 1993, é simplesmente brilhante em suas palavras, ao “localizar” a importância do Direito: Com efeito, fora da ortodoxia liberal, Leon Duguit, sustenta que o Estado é o produto histórico de uma renciação social entre os fortes e os fracos em uma determinada sociedade'. Aceita a premissa, o Direito surge em todas as sociedades organizadas como expressão de domínio de uma determinada classe, portadora de interesses específicos que ditam o esquema normativo que adequadamente sirva à sua realização". Na observação, de Antonio Gramsci, o Direito não exprime toda a sociedade, a classe dirigente, que impõe a todo grupo social aquelas no de conduta que estão mais ligadas à sua razão de ser e ao desenvolvimento".

“Sem embargo, é o próprio pensador marxista italiano que sustenta que do fato de incidir a atuação social essencialmente as forças econômicas - e que somente pela reorganização e desenvolvimento do aparelho de produção se inova a estrutura -, não se deve concluir que os elementos de superestrutura devam ser abandonados a si mesmos, ao seu desenvolvimento espontâneo, a uma germinação casual e esporádica.” Na, mesma linha filosófica, condenando a interpretação simplista, que desautorizadamente se dá ao materialismo

teoria está intimamente compromissada com a práxis e, apesar do idealismo, a teoria tem efetiva necessidade de se relacionar com a realidade. Essa é a linha fundamental de orientação de uma postura crítica.

---

histórico, doutrina que não somente o Direito não é um mero reflexo da economia, como é um elemento constitutivo que participa ativamente de sua construção".

## 6. Considerações finais

### 6.1 Reafirmação dos conceitos

Com base na discussão construída até aqui nos parece claro que o poder Judiciário Estatal deixa de atingir a maioria da população brasileira<sup>222</sup>. É evidente que uma reforma que se proponha a solucionar tais conflitos tem de propor uma mudança muito maior do que apenas uma revisão de método. É preciso uma reforma que envolva advogados, juízes, promotores de justiça, defensores públicos, polícias, etc., de forma que o conflito atual entre "Direito Adquirido e Justiça Distributiva" seja superado.

É preciso sim buscar na rede principiológica que se forma na teoria dos Direitos Fundamentais a base de nosso sistema jurídico. Também é necessário que compreendamos os Direitos Fundamentais como dispositivos normativos e, assim, possamos conferir aos Direitos Sociais a possibilidade de efetivação por vias judiciais. Porém isso não é tudo. Sem o enfrentamento da ordem atual, da prática social, dificilmente veremos uma realidade superada.<sup>223</sup> A perspectiva de que a redistribuição permanece como simples intromissão no patrimônio pessoal alheio ignora a noção de participação coletiva e de fruto da organização coletiva de sociedade. Ignora que a riqueza social é apropriada e legitimada por um sistema de normas instituídas que fundamenta a alegação de direito adquirido.

É possível pensar que diante desse quadro, normalmente, concluiríamos por uma via pessimista, que não há soluções, nem movimentos em sentido contrário. Porém, discordamos. Apesar de considerar que a solução não é simples – basta citar o fato de como por vezes os discursos idealistas encontram grande dificuldade para fundamentar suas posições<sup>224</sup> – acreditamos na possibilidade de superação.

---

<sup>222</sup> "Em resumo, a tese de que o Judiciário não precisa de reforma, mas de meios para continuar fazendo o que sempre fez é questionável na medida em que se relativiza não a sua eficácia no mundo ideal das relações entre as normas, mas no mundo real das contradições sociais. Neste mundo, se o propósito de uma sociedade bem ordenada é dar a todos os seus membros algum nível de cidadania, a ampliação da clientela do Judiciário exige reformas mais profundas, não em matéria quantitativa, mas na ampliação relativa – ou seja, abertura para mais casos, para diferentes classes e contingentes de cidadãos." (LOPES, 1994, 87)

<sup>223</sup> Parece-nos claro que seria um erro discutir a transformação de sistema se nossa cultura permanece arraigada na proteção do direito adquirido, mesmo que em detrimento do outro. Na expressão de Luhmann, na repartição entre situações atribuídas e situações adquiridas. (Niklas, Luhmann, Sociologia do Direito, Rio, Tempo Brasileiro, 1985. Citado por LOPES, 1994: 88).

<sup>224</sup> É o caso do movimento do Direito Alternativo. Mesmo sendo um dos movimentos que tem, com maior contundência, atacado o normativismo positivista das decisões judiciais, por vezes enfrenta graves dificuldades de legitimação. Sobre a questão, FARIA, 1994: 96: "nem sempre conseguem explicitar se estão

Por certo, também, que nos vemos obrigados a ajustar a função judicante a uma sociedade em mudança e em crise. Precisamos da função judicial comprometimento com a realidade, expandindo o Direito na relação com outras esferas da Ciência, nesse sentido GEERTZ (1997: 330-31):

Uma dessas utilidades é que, nesse enfoque, o direito une-se, uma vez mais, às outras grandes formações culturais da vida humana – a moral, a arte, a tecnologia, a ciência, a religião, a divisão de trabalho, a história (categorias que, por sua vez, não são nem mais unitárias, nem mais definidas, nem mais universais, do que o direito) sem ser tragado por elas, nem transformando-se em uma espécie auxiliar de serviços gerais de sua força construtiva. Para o direito, como para essas outras categorias, as dispersões e descontinuidades da vida moderna são realidades que, de alguma maneira, terão que compreender, se quiserem manter suas próprias forças. Se ele, será capaz de compreendê-las ou não, neste contexto ou em outros, com relação a esse ou aquele assunto, utilizando esses ou aqueles conceitos, ainda não sabemos, e há razão suficiente para um pessimismo como o de Holmes, embora não para ficar tão satisfeito como ele com suas conclusões. Entretanto, no caso do direito, a dificuldade não é maior nem menor do que aquela que terá que ser enfrentada por qualquer outra instituição cultural: o direito fará progressos se puder contornar a dissensão – ‘guerra, conflitos civis e revoluções’. Se isso não for possível, não progredirá. Uma forma garantida de chegar a um fim trágico seria imaginar que a variedade não existe, ou esperar, simplesmente, que ela desaparecesse.

Não vivemos numa conjuntura harmoniosa e fraterna, muito pelo contrário. Há que se imaginar, portanto, que nossa formação deve caminhar no sentido de responder a essa realidade e não de simplesmente coexistir<sup>225</sup>. Se os juízes e promotores permanecem sem contato com a comunidade, não responderam efetivamente a ela.

Nos falta uma produção teórica densa que proporcione aos 40% dos brasileiros situados abaixo da linha de pobreza a possibilidade de adquirir plenitude de sua cidadania – o que nos remete ao direito de exigir do Judiciário e do Executivo, que atuem com maior eficiência na seguridade social, higiene, saúde, saneamento, habitação e educação.

É preciso aplicar, mas também transcender a norma constitucional. É preciso centralizar o foco jurídico em uma análise muito mais profunda do que a subsunção de normas. Acompanhando o estudo antropológico de GEERTZ (1997:260-1):

Para o pensamento ocidental, recorremos ‘a estrutura normativa: norma genérica – caso concreto. A aplicação deste ao preceito normativo estático. (...) O interessante é focalizar a atenção no lugar certo: a

---

propondo uma nova ordem jurídica, uma nova hermenêutica para a ordem jurídica vigente ou novos paradigmas doutrinários para a reflexão teórica e analítica do fenômeno legal.

<sup>225</sup> Temos constantemente assistido a distância cada vez maior dos operadores jurídicos tecnicistas. Não é a toa que mesmo diante da articulação comunitária bem fundamentada, nossos juristas tem tido dificuldade de abordar as demandas que chegam às instâncias judiciais: "assim estabelece-se um discurso alternativo cujo o empenho é, claramente, de caráter econômico: valorizam-se os dispositivos dos direitos sociais, sobressaem as incapacidades dos tribunais para lidarem com os novos agentes." (LOPES, 1994: 85).

maneira pela qual as instituições legais traduzem a linguagem de imaginação para a linguagem da decisão, criando assim um sentido de justiça determinado. No caso Ocidental, para que um sistema jurídico seja viável terá que ser capaz de unir a estrutura “se-então” (p. 261) da existência – norma genérica –, em sua visão local, com os eventos que compõem o “como-portanto” (p. 261) da experiência – caso concreto –, também segundo a percepção local, dando a impressão de que essas duas descrições são apenas versões diferentes da mesma coisa, uma mais profunda, a outra mais superficial.

Ainda que de modo sutil, alguns movimentos vêm contribuindo para a atuação judicial dos movimentos sociais e dos grupos de assessoria jurídica popular. Vale ressaltar, que essas possibilidades de politizar argumentos jurídicos, provocar decisões em critério de racionalidade material e bloquear sentenças ditadas exclusivamente com base em critérios formais são essenciais à transformação a que nos referimos, uma vez que entreabrem a possibilidade e vontade de mudar, por parte de segmentos da magistratura.

Se o contato com as camadas populacionais de baixa renda se restringem ao trânsito do fórum até as residências de alto padrão; do contrato de trabalho com domésticas e trabalhadores da construção civil; dos noticiários da mídia nacional; nunca teremos realmente uma resposta adequada na esfera jurídica.

## 6.2 Superação da Cultura Jurídica

Indubitavelmente temos que refletir sobre nossa cultura jurídica. FARIA (1994: 80), aborda cinco temas dentro da cultura liberal e da democracia social - individualismo, utilitarismo, incapacidade de lidar com as estruturas e o formalismo<sup>226</sup> - com os quais gostaria de encerrar nossas palavras.

O utilitarismo se manifesta claramente na substituição de valores de ordem moral, por valores monetários - “a medida universal é a moeda, o dinheiro.” As relações jurídicas que surgem progressivamente passam a se resolver em acordos monetários. Contudo, tal solução não esgota as múltiplas situações que nossa sociedade apresenta. Como mensurar a poluição de um rio? Como indenizar a extinção de uma determinada espécie de animal? Ou ainda, como atribuir valor à discriminação racial? A racionalidade jurídica se restringiu a atribuir penas, monetizando em forma de indenização ou punição o fato social.

---

<sup>226</sup> Na mesma linha BOURDIEU (1989: 209) assevera: Uma ciência rigorosa do direito distingue-se daquilo a que se chama geralmente “a ciência jurídica” pela razão de tomar esta última como objecto. Ao fazê-lo, ela evita, desde logo, a alternativa que domina o debate científico a respeito do direito, a do *formalismo*, que afirma a autonomia absoluta da forma jurídica em relação ao mundo social, e do *instrumentalismo*, que concebe o direito como um *reflexo* ou um *utensílio* ao serviço dos dominantes.



O Instrumentalismo desagrega o sujeito, aliena - não como ilusão religiosa mas como fato social<sup>227</sup> - torna o conhecimento mera ferramenta de reprodução da ordem constituída. Em sentido contrário devemos compreender a sociedade de forma diferenciada. Devolver os significados, encarar o sujeito “*como un hombre que vive la realidad de su tiempo y que se compromete con ella tratando de interpretarla*”<sup>228</sup> O direito como uma resposta a realidade social..<sup>229</sup>

O compromisso com a realidade, com todos os cidadãos deve ser o centro das tentativas jurídicas, e não a vontade dos mercados exteriores, nem a força imperialista dos mercados comuns que vem se formando<sup>230</sup>. PIOVESAN (1998: 391) aponta que a imagem do homem, *da qual a Lei Fundamental parte no artigo 1º, não deve, nisso, nem individual nem coletivamente, ser mal entendida, ou dada outra interpretação*, e TALAMINI (s.d.: 185) complementa: “(...) o homem há de estar na base do todo e qualquer mecanismo de convívio social – não o ‘Homem’ abstrato e idealizado, nem ‘alguns’ homens selecionados por esse ou aquele critério, mas, sim, simultaneamente, *todos os homens e cada* homem concretamente considerado.”<sup>231</sup>

É num processo dialético que vemos a conformação dos valores. Entretanto, quando caminhamos dentro da lógica dos excluídos podemos perceber que o estabelecimento desse “mínimo necessário” à sobrevivência, sempre beirou o conceito de *pior condição aceitável*. Somente aceitamos tais conseqüências quando não estamos submetidos a tal situação. Se os

---

<sup>227</sup> Con respecto al concepto de alienación o enajenación, podemos adelantar que éste era fundamental en la noción hegeliana del espíritu tanto en la misma filosofía de Hegel como en la forma radicalmente modificada que tomó en los jóvenes hegelianos, especialmente de Feurbach, pero también de Strauss, Stirner y Bruno Bauer. En Marx este concepto domina todos sus escritos pero con una tónica totalmente diferente, no ya como un fenómeno filosófico o religioso sino como un fenómeno social.” (AGULLA, 1987: 88-105)

<sup>228</sup> (Idem, p.87)

<sup>229</sup> E assim se dá porque se reconhece que o homem possui atributos que o diferenciam de todos os outros seres. Atributos que justificam a própria existência do Direito. O ser humano é o único capaz de pautar suas condutas por regras que ele mesmo estabelece, *cria*. Não age apenas instintivamente. Mais do que isso, o homem possui, como elemento distintivo, a capacidade de síntese. É capaz de acumular experiências – em sua vida e no curso das gerações – e construir coisas novas a partir desse acúmulo. Enfim, interage com a História: esta, ao mesmo tempo em que interfere no modo de ser do homem, é afetada por suas ações. Tudo isso é que lhe confere uma condição especial, sua *dignidade*. (TALAMINI, [s. d.]: 186).

<sup>230</sup> CANOTILHO, sobre a Constituição portuguesa, em lição perfeitamente pertinente também à Carta brasileira: “A Constituição da República não deixa quaisquer dúvidas sobre a indispensabilidade de uma base antropológica constitucionalmente estruturante do Estado de Direito. (...) pela análise dos direitos fundamentais, constitucionalmente consagrados, deduz-se que a raiz antropológica se reconduz ao homem como pessoa, como cidadão, como trabalhadores e como administrado”(Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 6ª.ed., Almeida Coimbra, 1995, p. 244).

<sup>231</sup> GALLIANO, A. Guilherme. Introdução à Sociologia, São Paulo, Harbra ed., 1986.

direitos sociais foram estabelecidos, não é em vão. É somente através da emancipação individual que podemos prover as liberdades individuais. Assim afirma Rolf Kuntz.<sup>232</sup>

É fundamental a combinação das duas noções. A idéia de pessoa livres, capazes de cooperar e cuidar da própria vida, assumindo conscientemente os seus riscos, é compatível com a versão individualista do liberalismo. No entanto, a própria concepção de pessoa livre e capaz é inteligível apenas quando vinculada a uma estrutura social: só a partir dessa perspectiva é possível dar um sentido claro à noção de liberdade. O indivíduo típico só pode ser pensado como livre, preparado para buscar seus fins e correr seus riscos, quando um arranjo coletivo lhe garante as condições mínimas necessárias. Isso implica neutralizar, pelo menos em relação a alguns requisitos, como educação e saúde, as desvantagens de natureza social, e, quando possível, as de ordem natural.

Afastando-se completamente dessa visão, parece-nos claro que nossa cultura jurídica é eminentemente individualista. O indivíduo se manifesta na base e no método. Dessa forma, condicionamo-nos a crer que o indivíduo está acima da comunidade, como se invertêssemos a lógica ao entender que a parte precede o todo. O desaparecimento do sentido de comunidade – substituído pelo sentido de mercado é uma manifestação dessa substituição<sup>233</sup>. Não é à toa, portanto, que se afirma que o individualismo e a propriedade são os pilares de sustentação da cultura jurídica – e, por isso, barreira a ser transposta para se alcançar um sistema verdadeiramente igualitário.

A racionalidade que se desenha, orientada por um viés patrimonialista, não responde à realidade social como deveria<sup>234</sup>, ou pelo menos, como se propõe o sistema jurídico – o que gerou o conflito de legitimidade a que nos referimos<sup>235</sup>. Nas palavras de FARIA: “o jurista em

---

<sup>232</sup> KUNTZ, Rolf. A redescoberta da Igualdade como condição de Justiça. Em FARIA, José Eduardo. Direitos Humanos, direitos sociais e justiça. José Eduardo Faria (org.). Malheiros Editores. São Paulo, 1994: 151).

<sup>233</sup> É de fácil percepção a prevalência do direito de propriedade nas decisões judiciais e na formação dos valores sociais. Ao se ler uma notícia de “invasão” do MST num jornal percebe-se claramente que o ponto em tela não é a falta de condições das famílias assentadas na fazenda - ou ainda a existência de latifúndios gigantescos que concentram grande parte do território agrícola produtivo nas mãos de uma minoria – mas discute-se o direito de entrar na propriedade individual alheia! O foco diferenciado altera completamente a decisão do caso.

<sup>234</sup> Ora, se as demandas mudam de sentido, deixando de ser pedido de acesso à propriedade, a cultura jurídica tem dificuldades crescentes para aplicar aos casos as soluções tradicionais, ou seja, a condenação a uma devolução daquilo que foi ilicitamente retirado do poder alheio. Tal posicionamento ignora que a exemplo do que se dá com a propriedade no Estado contemporâneo, muitos de seus supostos “limites” não lhe são externos, mas decorrem de sua própria função social – razão pela qual não se confundem, pura e simplesmente, com as limitações administrativas.

<sup>235</sup> Dentro de uma perspectiva de Gramsci, José Eduardo Faria, em sua análise de conjuntura da sociedade brasileira, aponta para uma crise de hegemonia do sistema brasileiro. Já sem condições de justificar o poder, os diversos instrumentos de dominação se multiplicam e enrijecem na tentativa de manter o governo (p. 12-3)

geral não é treinado para compreender o que é uma estrutura: assim, está mais apto a perceber uma árvore do que uma floresta”.<sup>236</sup>

As consequências de tal razão são muito claras – dentre elas está a incapacidade de compreender os casos mais frequentes no Judiciário. Os conflitos sociais a surgir são, na maioria das vezes, mais derivados de conflitos estruturais da sociedade brasileira, encarnando-se, é certo, em eventos singulares, mas compreensíveis apenas em sua sequência estrutural<sup>237</sup>.

Por fim, a última característica cultural que abordaremos é a maneira singular com que se dá a transmissão do conhecimento acadêmico aos estudantes do curso de Direito, o formalismo.<sup>238</sup>

Aprendemos os institutos legais, a *utilizar* os estágios obrigatórios e não obrigatórios como aprendizado dos trâmites processuais e de projetos de extensão para engordar nossos currículos acadêmicos – além do fato de cumprir as horas obrigatórias necessárias ao complemento curricular. Somos condicionados a aprender o funcionamento de cartórios, treinados a advogar ou entrar na carreira pública para dar prosseguimento aos processos.<sup>239</sup>

Desse condicionamento decorre a característica do formalismo – crer que as soluções dadas pelas regras não tem sentido em si. As leis são previsões universais abstratas, que se forem aplicadas sem a devida interpretação geram uma inversão da lógica – a regra como fim

---

<sup>236</sup> FARIA, 1994: 82-83.

<sup>237</sup> FARIA, aponta que “o resultado de maneira geral é um equívoco. Como já não se ensina mais o rudimento de uma teoria da justiça nas faculdades de direito, os juristas não conseguem nem mesmo saber se estão diante de um conflito de caráter *distributivo* ou de caráter *comutativo*(...) se se trata de um conflito de apropriação individual dos benefícios sociais, ou de equilíbrio nas trocas individuais”. E continua: “como as diferenças estruturais de classe são enormes, naturalmente as duas espécies de conflito se misturam, visto que a comutatividade das trocas individuais só é avaliável dentro do quadro geral de equilíbrio definido pelas trocas globais. Em poucos lugares isto é tão claro quanto naqueles casos em que são discutidas em juízo as políticas públicas em geral” (p. 83)

<sup>238</sup> BOURDIEU (1989, 252): “Estas lutas, nas quais estão freqüentemente em jogo coisas bem definidas nos próprios limites do campo jurídico – e universitário –, como a definição dos programas, a abertura de títulos nas revistas especializadas ou a criação de cadeiras e, deste modo, o poder sobre o corpo de especialistas e sobre a sua reprodução, respeitantes a todos os aspectos da prática jurídica, são ao mesmo tempo *sobredeterminadas* e ambíguas na medida em que os defensores da autonomia e da lei como entidade abstrata e transcendente são, de facto, os defensores de uma *ortodoxia*: o culto do texto, o primado da doutrina, e da exegese, quer dizer, ao mesmo tempo da teoria e do passado, caminham a par da recusa em reconhecer à jurisprudência o menor valor criador, portanto, a par de uma denegação prática da realidade econômica e social e de uma recusa de toda a apreensão científica da realidade.”

<sup>239</sup> GEERTZ, 1997 :p.336: Sobre o discurso: “O discurso ‘normal’ (ou, como eu preferiria, para evitar comentários indesejáveis, ‘padrão’) é o discurso que se desenvolve sob um conjunto de regras, premissas, convenções, critérios, crenças, que, pelo menos em teoria, nos dizem o que fazer para solucionar problemas e resolver conflitos ‘em cada ponto onde depoimentos ou declarações parecem não estar de acordo’. É o tipo de linguagem que os cientistas normalmente imaginam ter (e, falando sobre um vasto número de pesquisas, têm raramente) e críticos literários almejam tanto que permanentemente acham que, finalmente, estão quase conseguindo (e em certos momentos, ou em circunstâncias específicas realmente conseguem). No entanto, é

em si. Mais do que isso, é uma pretensão ingênua atribuir à realidade uma previsibilidade que não lhe é natural, que não se confirma concretamente.<sup>240</sup> Na verdade nos reduzimos à meros aplicadores de normas. Essa superficialidade vem expressa no texto de LARENZ<sup>241</sup>

*Nada hay más superficial que ver su esencia simplemente en la vinculación del juez a las leyes o acaso en la interpretación formal literal de las misma; Ciertamente, el positivismo jurídico se movió en esta dirección por haber concedido con la necesidad de seguridad de la sociedad liberal burguesa. Como actitud científica, significa en primer lugar la limitación voluntaria de la ciencia jurídica a una materia que liera dada ya consista ésta en las leyes existentes, ya en sentencias, o ya en las concepciones dominantes de la clase social eventualmente directora. Toda fundamentación metafísica del Derecho, toda valorización supraempírica del mismo, toda orientación hacia su idea, queda rechazada (...) De este modo, la ciencia jurídica positivista se desintegra, de una parte, en la “jurisprudencia” como “ciencia pura de la norma”, y de otra en una sociología y una psicología de la vida jurídica.*

É, como aponta FARIA, o caso das finanças públicas<sup>242</sup>. Nos últimos tempos temos assistido a alguns movimentos no sentido de tornar pública as discussões dos orçamentos públicos, aplicações financeiras, dentro de um discurso que propõem a participação do cidadão nessa esfera. Contudo, mesmo com a intitulada Lei de Responsabilidade Fiscal, e com o recém-chegado Estatuto da Cidade, essa discussão permanece restrita à um grupo seleto de articuladores sociais<sup>243</sup>. É de conclusão lógica que a matéria técnica tem essa característica - privar a comunidade de uma participação mais ativa na gestão de seu município. Entretanto, é uma barreira que deve ser superada pelo trabalho da assessoria jurídica, necessária à superação de um sistema que permite a corrupção e a produção de sistema segregacionista que privilegia minorias.

### 6.3. Tomada de postura

---

também tipo o tipo de discurso que rege a resolução ‘racional’ de conflitos com procedimentos ‘confiáveis’ – leia-se consensuais - uma confiabilidade que indubitavelmente ocorre, a não ser, quando não ocorre.”

<sup>240</sup> Sobre o tema: BOURDIEU (1989, 249): “...regularizam situações de facto conformes com a regra, a passagem de regularidade estatística à regra jurídica representa uma verdadeira mudança de natureza social: ao fazer desaparecer as exceções e o carácter vago dos conjuntos nebulosos, ao impor descontinuidades nítidas e fronteiras estreitas no *continuum* dos limites estatísticos, a codificação introduz nas relações sociais uma nitidez, uma previsibilidade e, por este modo, uma racionalidade que nunca é completamente garantida pelos princípios práticos do *habitus* ou pelas sanções do costume que são produto da aplicação directa ao caso particular desses princípios não formulados.”

<sup>241</sup> LARENZ, KARL. *La Filosofía contemporánea del Derecho y del Estado*, trd. E. Gálan Gutierrez e Al Truyol Serra, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1942, p. 37. Citado por PIOVESAN (1998: 372)

<sup>242</sup> “O direito financeiro recebe pouca atenção, normalmente toda atenção é dada ao direito tributário, do ponto de vista das limitações constitucionais ao poder de tributar. Quase nada se fala da dívida pública, dos planos, dos orçamentos político-financeiros, dos direitos subjetivos públicos criados pelos programas.” (p. 84)

<sup>243</sup> Que se acrescente aos políticos profissionais os chefes de conselhos comunitários, associações de bairro e de categorias.

A questão, portanto, ultrapassa a mera formação intelectual e treinamento profissional dos agentes do processo<sup>244</sup>. Não há como se afastar da alegação de que os magistrados e promotores, bem como estudantes que ingressam na carreira jurídica, majoritariamente, pertencem às camadas sociais de poder aquisitivo elevado. Mesmo nos casos de exceção, temos a tendência de crer que nossos juristas estejam direcionados a aderir à hegemonia da classe dominante – pela sua adesão fundamental à ordem<sup>245</sup>.

A constituição tem de ser interpretada e adaptada. Deve ser considerada a realidade local, como observa HESSE (1991: 15) “Há de ser, igualmente, contemplado o substrato espiritual que se consubstancia num determinado povo, isto é, as concepções sociais e o baldrame axiológico que influenciam decisivamente a conformação, o entendimento e a autoridade das proposições normativas.” Deve promover o fim a que se pretende, que é a manutenção das condições necessárias à garantia da dignidade da pessoa humana – todo homem. E por isso deve ser aplicada em Curitiba, Porto Velho, Recife, Itaperuçu ou em qualquer cidade brasileira.

Por isso Hesse (1991: 26) afirma que “uma ciência da realidade não é mera ciência normativa, tal como imaginado pelo positivismo formalista.” Deve se condicionar tanto pela grande dependência que o seu objeto apresenta em relação à realidade político-social, quanto pela falta de uma garantia externa para a observância das normas constitucionais. Por isso, o Direito Constitucional depende das ciências da realidade mais próximas, como a História, a Sociologia e a Economia. Nas palavras de GEERTZ, 1997: 352:

O saber local, o *Anschauung* e o caso imediato, a visão do direito; a desagregação do direito e da antropologia como disciplinas a fim de estabelecer a conexão entre elas através de interseções específicas e não de fusões híbridas; a relativização da oposição leis/fatos, em um jogo variado de imagens coerentes e fórmulas conseqüentes; a concepção do estudo comparativo do direito como um exercício de tradução intercultural; a noção de que o pensamento jurídico é construtivo de realidades sócias e não um mero reflexo dessas realidades; ênfase na tenacidade histórica das sensibilidades jurídicas; a rejeição de uma visão segundo a qual o poder prático do direito resulta do consenso social, a favor de uma busca de significados; a convicção de que o pluralismo jurídico não é uma aberração temporária e sim um elemento central no cenário moderno; e o argumento que o auto-entendimento e o entendimento do outro estão tão internamente conectados no direito, como o estão nos outros domínios da cultura – todos esses são produtos de uma certa forma de pensar, uma forma de pensar que se extasia com a diversidade das coisas.

---

<sup>244</sup> Cf. José Eduardo Faria, op. cit.

<sup>245</sup> FARIA, op. cit.: “Quando esta adesão à ordem, refletindo as próprias contradições sociais em geral, é questionada de dentro do mesmo aparelho, por haver uma possibilidade de adesão de alguns juizes a uma racionalidade jurídica alternativa, instala-se uma crise cujos contornos materiais são visíveis. Assim, estabelece-se um discurso de direito alternativo cujo empenho é, claramente, de caráter econômico: valorizam-se os dispositivos dos direitos sociais, sobressaem as incapacidades dos tribunais para lidarem com os novos sujeitos históricos.” (p. 85)

O apego à dogmática se mostra mais claro nas recentes decisões de vanguarda – especialmente nos embates remetidos a exame de segundo grau – em que se tem tentado superar o dogma patrimonialista. É de fácil percepção a dificuldade de se discutir tais questões, não apenas com magistrados de longa carreira – que hoje ocupam as cadeiras almeçadas pelos estudantes que ingressam na labuta estagiária – mas com os próprios alunos da graduação de Faculdades Públicas e Privadas – que carregam consigo a síndrome de mercado.

Pressionados pela necessidade de vencer seus concorrentes, e envenenados pela cultura de vestibular, os atuais estudantes dificilmente percebem a experiência universitária como possibilidade de responder à comunidade com a produção de um saber científico e não apenas como reprodução de um sistema secular. Até mesmo a política *extensionista* tem sido deturpada por valores incompatíveis com a prática dessa atividade.

A distância entre a Universidade, enquanto centro de produção do conhecimento científico, e os reais problemas da comunidade brasileira é assustadora. O distanciamento ocorre não apenas pela escolha filosófica que desenvolvemos, mas também por causas sociológicas. Nem os professores nem os alunos que ingressam no curso de Direito tem reais vínculos com a comunidade.

Oriundos de classes econômicas diversas, mas em geral, bastante distantes da camada desprovida de condições financeiras – que representa a maior parcela da população brasileira, e da capital do Paraná.

Isso se reflete de diversas formas – tanto do desinteresse dos acadêmicos em relação à comunidade, como da própria comunidade em relação à Universidade. A universidade deixou de cumprir o seu maior papel, e é dessa forma que abandonou seus vínculos com a comunidade.

Fica patente a necessidade de uma mudança de postura. Uma mudança de postura individual e coletiva. Nenhum sistema jurídico ou político – pelo menos daqueles que vimos até a atualidade – tem a potencialidade de transformar a sociedade. Ele é reflexo de nossa sociedade, das estruturas sociais que forjamos e do modo de produção que assumimos. É necessário que os acadêmicos, professores profissionais jurídicos focalizem seus propósitos em uma outra possibilidade, mais solidária e realista. GEERTZ (1997: 351) nos propõem essa reflexão:

O que é válido então? Obviamente, não existe uma resposta fácil. No entanto, certamente, abrangerá um afastamento das visões funcionalistas do direito – um artifício bastante inteligente para evitar que as pessoas se despedacem, membro por membro, ou para promover os interesses das classes dominantes, defender os direitos dos fracos das ações predatórias dos fortes, ou tornar a vida social um pouco mais previsível nas suas fronteiras mais nebulosas (e, sem dúvida, o direito é tudo isso, em graus diferentes, em épocas diferentes, e em locais diferentes); e uma mudança na direção de uma maneira hermenêutica de pensar o direito – como forma de dar sentido específico, a coisas específicas em lugares específicos (coisas que acontecem ou deixam de acontecer, coisas que poderiam acontecer), de modo que esses instrumentos nobres, sinistros ou meramente práticos possam adotar formas específicas e ter um impacto específico. Em resumo, estamos falando de significados, e não de máquinas.

Não é possível pensarmos alternativas que não considerem a realidade *globalizante* a que hoje assistimos. Mas se as mazelas decorrentes das determinações de mercado e da submissão ao capital financeiro são nossa realidade, também temos as novas possibilidades de discutir em esfera mundial os direitos sociais – os direitos fundamentais em geral. Temos uma possibilidade aberta, temos um horizonte.<sup>246</sup>

Encerro minhas considerações com um sentimento agradável. A ciência que se trabalha nas paredes geladas desta casa pode sim libertar. Será libertária quando nós mesmos nos libertarmos das cadeias instrumentalistas a que nos impomos. É preciso enxergar a universidade como centro de produção científica, que trabalhe na vanguarda especialmente das ciências humanas sociais. A Universidade será um núcleo de reflexão quando sair de seus próprios limites, quando o que discute dentro das salas for resposta do que acontece nas ruas do centro, nas comunidades, nas vilas e nos condomínios fechados. Que considere uma realidade plural como é o nosso país, e não que apenas importe teorizações europeias ou imite categorias norte-americanas.

É possível uma transformação, que nos permita uma reflexão mais profunda e que promova um Direito Libertário – talvez não esse que conhecemos. É possível superar a paradoxal relação entre a proteção individual e coletiva quando abrimos mão. As possibilidades se abrem àqueles que se candidatam.

---

<sup>246</sup> Os direitos fundamentais articulados com o relevante papel das organizações internacionais fornecem um enquadramento razoável para o constitucionalismo global. Citando Canotilho “O constitucionalismo global compreende não apenas o clássico paradigma das reações horizontais entre Estados, mas no novo paradigma contrato: nas relações Estado/povo, na emergência de um Direito Internacional dos Direitos Humanos e na tendencial elevação da dignidade humana a pressuposto inciminável de todos os constitucionalismos. Por isso, o Poder Constituinte dos Estados e, conseqüentemente, das respectivas Constituições nacionais, está hoje cada vez mais vinculado a princípios e regras de direito internacional”; (José Joaquim Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, Coimbra, Livraria Almedina, 1998, p. 1217; Citado por PIOVESAN, 1999: 398).

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGULLA, Juan Carlos. *La Contribución de Karl Marx*, (In :*Teoria Sociológica*), Buenos Aires, Ed. Depalma, 1987, p. 88-105.

ALEXY, Robert. *Teoria De Los Derechos Fundamentales* Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1997.

AMARAL, Francisco. *Racionalidade e Sistema no Direito Civil Brasileiro*, revista “o Direito”, ano 126, 1994, 1-11.

ANDRADE, José Carlos Vieira de Andrade. *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, Coimbra: Livraria Almedina, 1987.

ASSOUN, Paul-Laurent . *A Escola de Frankfurt*. São Paulo: Ática, 1991. p. 33-38.

BACELLAR Filho, Romeu Felipe. *Princípios Constitucionais do processo administrativo disciplinar*. São Paulo: Max Limonad, 1998.

BACHELARD, Gaston. *A Epistemologia* , (trad. De Fatima Lourenço Godinho e Mário Carmino Oliveira), [ s.l. ] , Rio de Janeiro. Edições 70, [s.d.]:

BARBOSA, Ruy, *Comentários à Constituição Federal Brasileira*, vol. IV, p. 41 a 45

BARCELLOS, Ana Paula. *A Eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais – O princípio da Dignidade da Pessoa Humana*, Renovar, Rio de Janeiro, 2002.

BARROSO, Luis Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição*, 2.ed., Saraiva, São Paulo, 1998.

\_\_\_\_\_. *O Direito Constitucional e a Efetividade de suas Normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira* / Luis Roberto Barroso. – 2ª Edição e 6ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 1993 e 2002.

\_\_\_\_\_. *Princípios Constitucionais brasileiros (ou de como o papel aceita tudo)*. Revista Jurídica Themis, Curitiba, nº 7, p. 17-39, out. 1991.

BASTOS, Celso Ribeiro, 1938. *Comentários à Constituição do Brasil*/ Celso Ribeiro Bastos, Ives Gandra Martins, - São Paulo: Saraiva. 1998, v. 1.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*, Ed. Malheiros Editores, São Paulo. 4ª Edição, 1993.



BONAVIDES e PAES DE ANDRADE, *História Constitucional do Brasil*, ed., Paz e Terra, São Paulo, 1991, p.496-497

BOURDIEU, Pierre. *O poder simbólico*; tradução de Fernando Tomaz. 5ª ed. Editora Bertrand Brasil, 1989. 209-254.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes, *Direito Constitucional*, 1986, p. 28 e 29.

\_\_\_\_\_. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, Coimbra, Livraria Almedina, 1998.

\_\_\_\_\_. *Constituição Dirigente e vinculação do Legislador*, Coimbra, Editora, Coimbra, 1982.

CARNOY, Martin. *Estado e Teoria Política*, 4ª Edição, São Paulo, Papirus, 1994.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo* / Maria Sylvia Zanella Di Pietro. – 8ª ed. – São Paulo: Atlas, 1997. pp. 168-176

DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*, São Paulo: Martins Fontes, 2002

FACHIN, Luiz Edson (coordenador); RAMOS, Carmem Lucia S.. *A constitucionalização do direito privado e a sociedade sem fronteiras*, ( In. Repensando Fundamentos do direito civil brasileiro contemporâneo). Ed. Renovar, p, 03- 29.

FARIA, José Eduardo. *Direitos Humanos, direitos sociais e justiça*. José Eduardo Faria (org.). Malheiros Editores, São Paulo, 1994.

FARIAS, Edilsom Pereira de. *Colisão de direitos – A honra, a intimidade, a vida privada e a imagem versus a liberdade de expressão e informação*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1996

FIGUEIRA, Eliseu. *Renovação do Sistema de Direito Privado*, pág.17- 30. ed. Caminho, 1989.

FRANCISCO, Amaral. *Racionalidade e Sistema no Direito Civil Brasileiro*, revista “o Direito”, ano 126, 1994, 1-11.

FREITAG, Barbara. *A Teoria Crítica: ontem e hoje* . 3ª Edição, Editora Brasiliense.

GALLIANO, A. Guilherme. *Introdução à Sociologia*, São Paulo, Harbra ed., 1986.

GEERTZ, Clifford. *O saber local: novos ensaios em antropologia interpretativa* / Clifford Geertz; tradução de Vera Mello Joscelyne. – Petrópolis, RJ: Vozes, 1997.

HESSE, Konrad. *Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha*. Porto Alegre: Sergio Fabris, 1998

HESSE, Konrad. *Força Normativa da Constituição*, trad. Gilmar Ferreira Mendes. Sergio Antonio Fabris Editor, Porto Alegre, 1991.

HORKHEIMER, M.. *Teoria tradicional e teoria crítica*. In: *Benjamin, Adorno, Horkheimer e Habermas*. (Os Pensadores) São Paulo, Abril, 1980. p. 31-61.

HORKHEIMER, Max. *Teoria crítica*. São Paulo, Perspectiva, 1990.

Kelsen, Hans. *Teoria Pura do Direito*, Trad. João Baptista Machado. 6ª Ed., São Paulo, Martins Fontes, 1998.

KUNTZ, Rolf. *A redescoberta da Igualdade como condição de Justiça*. Em FARIA, José Eduardo. Direitos Humanos, direitos sociais e justiça. José Eduardo Faria (org.). Malheiros Editores. São Paulo, 1994.

LAFER, Celso. *A Reconstrução dos Direitos Humanos – Um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. São Paulo, Ed. Companhia das Letras, 1991.

LARENZ, KARL. *La Filosofía contemporánea del Derecho y del Estado*, trd. E. Gálan Gutierrez e Al Truyol Serra, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1942, p. 37.

LARENZ, Karl ( trad. José Lamego). *INTRODUÇÃO* (in. Metodologia da Ciência do Direito), 2ª Edição. Lisboa. Fundação Calouste Gulbenkias. [s.d.].

LASSALE, Ferdinand. "O que é uma Constituição Política", São Paulo, Global Ed., 1987.

LOEWENSTEIN, Karl. *Teoria de la Constitución*. Trad. Alfredo Gallego Anabitarte, Barcelona, Ariel, 1965.

LOPES, José Reinaldo de Lima – *Crise Da Norma Jurídica E A Reforma Do Judiciário*, (in: Direitos Humanos, direitos sociais e justiça). José Eduardo Faria (org.). Malheiros Editores, São Paulo, 1994.

LOWY, Michel. *Habermas e Weber*.. In: Actuel Marx. Paris: PUF. No. 24, 1998.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 5ª edição, São Paulo, Malheiros, 1994). p:450- 1

MIRANDA, Jorge. *Direitos fundamentais - Introdução Geral - Jorge Miranda*, Apontamentos das aulas. Lisboa, 1999.

NIKLAS, Luhmann, *Sociologia do Direito*, Rio de Janeiro, Editora Tempo Brasileiro, 1985.

OSÓRIO, Fábio Medina. *Improbidade Administrativa*, Editora Síntese, 2ª ed./1998, p. 135.

PEREIRA, Antônio Francisco. *Ação de Reintegração de Posse: DNER e Réus "indigentes"* - Revista do Instituto de Pesquisas e Estudos – Divisão Jurídica, no. 33 de dezembro de 2001 a março de 2002 – Instituição Toledo de ensino – Faculdade de Direito de Bauru – Bauru/SP.

PINTO, Carlos Alberto da Motta. *Teoria Geral do Direito Civil*. 3ª ed., Coimbra: Coimbra, 1992.

PIOVESAN, Flávia: *A Força Normativa dos Princípios Constitucionais Fundamentais: a Dignidade da Pessoa Humana* - Flávia Piovesan e Renato Stanzola Vieira, (in: Temas de Direitos Humanos). São Paulo: Max Limonad, 1998.

OLIVEIRA, Mário Carmino, [ s.l. ], Rio de Janeiro. Edições 70, [s.d.]. pp. 15-36.

REALE, Miguel. *Filosofia do Direito*. São Paulo, Saraiva, 1975, v. 1.

\_\_\_\_\_. *Lições preliminares do direito*. 1ª edição, São Paulo: Bushatsky, 1973. 8ª edição revista, São Paulo: Saraiva, 1981.

\_\_\_\_\_. *O direito como experiência: introdução à epistemologia jurídica*. São Paulo: Saraiva; 1968. (p. 88-91).

\_\_\_\_\_. *Teoria tridimensional do direito: preliminares históricas e sistêmicas*. 1ª edição, São Paulo: Saraiva, 1968. 2ª edição, São Paulo: Saraiva, 1979.

ROCHA, Carmem Lúcia Antunes. *O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e a Exclusão Social*, texto mimeografado, em palestra proferida na XVII Conferência Nacional da Ordem dos Advogados do Brasil, Rio de Janeiro, 29 de agosto a 02 de setembro de 1999, (p.04).

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *Princípios constitucionais da administração pública*. Belo Horizonte: Del Rey, 1994.

ROCHA, Oswaldo Alencar. *O Advogado e a Justiça* (In: direito insurgente II). Anais da II Reunião, Instituto apoio Jurídico Popular, 1988-1989. pp. 43-60.

ROTHENBURG, Walter Claudius. *Princípios Constitucionais*. Sergio Antonio Fabris Editor. Porto Alegre, 1999.

SANTOS, Fernando Muniz. *Os princípios e as regras constitucionais enquanto normas jurídicas*. Trabalho inédito apresentado como requisito parcial para aprovação na disciplina de Teoria Geral do Direito Constitucional no Mestrado/Doutorado da Faculdade de Direito da UFPR, Curitiba, 1995.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A Eficácia dos Direitos Fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

SIEBENEICHLER, F.B. *Jürgen Habermas: razão comunicativa e emancipação*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1989.

SILVA, José Afonso da Silva, *Aplicabilidade das Normas Constitucionais*, Malheiros Editores, 1997, 2ª Edição.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*, São Paulo, Malheiros, 1992.

TALAMINI, Eduardo. *Dignidade humana, soberania popular e pena de morte. Estudos e comentários*. (in: Revista Trimestral de Direito Público – nº 11), [s. d.].

TEPEDINO, Gustavo, *Temas de Direito Civil*, 2.ed. Renovar, Rio de Janeiro.

WARAT, Luis Alberto. *Epistemologia e Metodologia Jurídica Proposta para Demarcação de seus Campos* (in. Introdução Geral do Direito vol. II) , [s.l.]. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1995.

## **Anexo - I**

***CADERNO ESTATÍSTICO  
MUNICÍPIO DE ITAPERUCU***

***CURITIBA  
agosto 2003***

# MUNICIPIO DE ITAPERUCU

---

## SUMARIO

<i>CARACTERIZACAO FISICA E GEOGRAFICA</i> .....	1
HISTORICO DO MUNICIPIO .....	1
DIVISAO ADMINISTRATIVA .....	1
POSICAO GEOGRAFICA DO MUNICIPIO.....	1
EXTENSAO GEOGRAFICA DO MUNICIPIO.....	2
DISTANCIA A CAPITAL DA SEDE MUNICIPAL .....	2
RESERVAS MINERAIS - 2000 .....	2
<i>SITUACAO POLITICA E ADMINISTRATIVA</i> .....	3
AUTORIDADES MUNICIPAIS.....	3
ELEITORES, POR SEXO - GRAU DE INSTRUCAO - 2002.....	3
ELEITORES POR SEXO - FAIXA ETARIA - 2002 .....	3
ELEICOES PRESIDENCIAIS - VOTACAO - 27.10.2002 .....	4
ELEICOES PARA GOVERNADOR - VOTACAO .....	5
ELEICOES PARA SENADO, CAMARA FEDERAL E ESTADUAL - 06.10.2002.....	5
<i>AGROPECUARIA</i> .....	6
ESTABELECIMENTOS POR GRUPO DA ATIVIDADE ECONOMICA.....	6
CONDICAO DO PRODUTOR - 1996 .....	6
UTILIZACAO DAS TERRAS - 1996.....	7
PRODUCAO AGRICOLA MUNICIPAL - 2001.....	8
PRODUCAO DA PECUARIA E DE AVES - 2001 .....	9
PRODUCAO DA PECUARIA E DE AVES - OUTROS REBANHOS - 2001 .....	9
PRODUCAO - ORIGEM ANIMAL - 2001.....	10
PRODUCAO DA SILVICULTURA - 2001 .....	10
PRODUCAO EXTRATIVA VEGETAL - 2001.....	10
<i>DEMOGRAFIA</i> .....	11
POPULACAO CENSITARIA EM 2000 - ZONA, SEXO E FAIXA ETARIA - 2000.....	11
DOMICILIOS POR ZONA .....	12
<i>SAUDE</i> .....	13
OBITOS DE MENORES DE 1 ANO, POR GRUPO ETARIO - CAUSAS - 1999.....	13
OBITOS POR GRUPO ETARIO - PRINCIPAIS CAUSAS - 1999 .....	13
OBITOS POR GRUPO ETARIO - PRINCIPAIS CAUSAS - 1999 .....	13
OBITOS POR GRUPO ETARIO - PRINCIPAIS CAUSAS - 1999 .....	14
PERFIL EPIDEMIOLOGICO .....	15
ESTABELECIMENTOS HOSPITALARES POR REGIME .....	15
LEITOS HOSPITALARES, POR CATEGORIA .....	15
<i>EDUCACAO</i> .....	16
ALUNOS MATRICULADOS POR ZONA E DEP ADMINISTRATIVA - 2002 .....	16
ALUNOS MATRICULADOS NO ENSINO FUNDAMENTAL, POR SERIE .....	17
ALUNOS MATRICULADOS NO ENSINO MEDIO, POR SERIE.....	17
CORPO DOCENTE POR ZONA E DEPENDENCIA ADMINISTRATIVA - 2002.....	17
ESTABELECIMENTOS DE ENSINO POR CURSO OFERTADO-TOTAL .....	18
<i>JUSTICA E SEGURANCA</i> .....	19
ACIDENTES DE TRANSITO .....	19
ACIDENTES DE TRANSITO - VITIMAS - ANUAL .....	19
<i>INFORMACOES ECONOMICAS E FINANCEIRAS</i> .....	20
ESTABELECIMENTOS E EMPREGADOS POR ATIV ECON (RAIS) - 2001 .....	20
VALOR ADICIONADO POR SETOR - NOVO.....	20
RECEITA MUNICIPAL POR CATEGORIA - 2001 .....	21
RECEITAS CORRENTES MUNICIPAIS - 2001 .....	21
RECEITAS DE CAPITAL MUNICIPAIS - 2001 .....	22
RECEITA TRIBUTARIA MUNICIPAL - 2001.....	22
TRANSFERENCIAS CORRENTES MUNICIPAIS, POR ORIGEM .....	22
TRANSFERENCIAS DE CAPITAL MUNICIPAIS, POR ORIGEM .....	22

## ***MUNICIPIO DE ITAPERUCU***

---

FPM - DISTRIBUICAO - 2002 .....	23
FUNDO DE PARTICIPACAO DOS MUNICIPIOS (FPM) .....	23
DESPESAS MUNICIPAIS POR CATEGORIA - 2001 .....	23
DESPESAS CORRENTES MUNICIPAIS - 2001 .....	24
DESPESAS DE TRANSFERENCIAS CORRENTES MUNICIPAIS .....	24
DESPESAS DE CUSTEIO MUNICIPAIS .....	24
DESPESAS DE CAPITAL MUNICIPAIS - 2001 .....	25
DESPESAS DE TRANSFERENCIA DE CAPITAL MUNICIPAIS .....	25
DESPESAS MUNICIPAIS POR FUNCAO .....	25
<i>SERVICOS</i> .....	27
ENERGIA ELETRICA - CONCESSIONARIAS - 2001 .....	27
ABASTECIMENTO DE AGUA, POR CATEGORIAS - SANEPAR - 2002 .....	27
CORREIOS E TELEGRAFOS - 2002 .....	27
VEICULOS REGISTRADOS - CATEGORIA - 12.2002 .....	28
<i>INDICADORES</i> .....	29
INDICE DE DESENVOLVIMENTO HUMANO (IDH-M) COMPARAVEL .....	29
INDICE DE DESENVOLVIMENTO INFANTIL (IDI) .....	29



# ***MUNICIPIO DE ITAPERUCU***

---

## ***CARACTERIZACAO FISICA E GEOGRAFICA***

### ***HISTORICO DO MUNICIPIO***

DATA	HISTORICO
2003	DESMEMBRADO DE: RIO BRANCO DO SUL
ELEVADO A CATEGORIA DE: DISTRITO, PELA LEI MUNICIPAL N° 359 DE 25/07/91 E A NIVEL DE MUNICIPIO, PELA LEI ESTADUAL N°9437 DE 09/11/1990 INSTALADO EM: 01/01/1993 DATA DE COMEMORACAO: 10 DE DEZEMBRO PADROEIRO: SAO PEDRO - (29/06)	
FONTE:IPARDES	

### ***DIVISAO ADMINISTRATIVA***

DATA/CAMPOS	
2003	
NUM. DISTRITOS ADMINISTRATIVOS	1
DISTRITOS ADMINISTRATIVOS	ITAPERUCU
LIMITES DO MUNICIPIO	ALMIRANTE TAMANDARE, CAMPO LARGO, CASTRO, CERRO AZUL E RIO BRANCO DO SUL
COMARCA A QUE PERTENCE	RIO BRANCO DO SUL
FONTE:IBGE	
NOTA: LIMITES : DADOS DO IPARDES	
COMARCA : DADOS DO TRIBUNAL DE JUSTICA	

### ***POSICAO GEOGRAFICA DO MUNICIPIO***

DATA/CAMPOS	
2003	

## ***MUNICIPIO DE ITAPERUCU***

---

ALTITUDE 1000 M  
LATITUDE 25 GRAUS 13 MINUTOS 12 SEGUNDOS SUL  
LONGITUDE 49 GRAUS 20 MINUTOS 52 SEGUNDOS W-GR

---

FONTE: IBGE

### *EXTENSAO GEOGRAFICA DO MUNICIPIO*

DATA	AREA TERRESTRE
2003	319,956 KM2

---

FONTE: SEMA

### *DISTANCIA A CAPITAL DA SEDE MUNICIPAL*

DATA	DISTANCIA
2003	26,20 KM

---

FONTE: SETR

### *RESERVAS MINERAIS - 2000*

VARIAVEL	MEDIDAS - MINERIO	MEDIDAS - CONTIDO	INDICADAS	INFERIDAS
ARGILA COMUM	15 331 396 T	...	2 457 245 T	819 081 T
CALCARIO	11 356 472 T	...	...	...
DOLOMITA	8 475 900 T	...	1 695 000 T	2 118 000 T

---

FONTE: DNPM

## ***MUNICIPIO DE ITAPERUCU***

---

### ***SITUACAO POLITICA E ADMINISTRATIVA***

#### ***AUTORIDADES MUNICIPAIS***

DATA	PREFEITO	PARTIDO POLITICO
2003	ROSA CHEVONICA JOEKEL	PSL
FONTE:TRE		

#### ***ELEITORES, POR SEXO - GRAU DE INSTRUCAO - 2002***

VARIAVEL	MASCULINO	FEMININO	NAO INFORMADO	TOTAL
ANALFABETOS	592	961	11	1 564
LEEM E ESCREVEM	2 479	1 829	9	4 317
ENSINO FUNDAMENTAL COMPLETO	601	546	-	1 147
ENSINO FUNDAMENTAL INCOMPLETO	2 955	2 660	3	5 618
ENSINO MEDIO COMPLETO	160	171	-	331
ENSINO MEDIO INCOMPLETO	542	591	-	1 133
SUPERIOR COMPLETO	24	15	-	39
SUPERIOR INCOMPLETO	12	11	1	24
GRAU INSTRUCAO NAO INFORMADO	46	41	-	87
ELEITORES - TOTAL	7 411	6 825	24	14 260
FONTE:TRE				

#### ***ELEITORES POR SEXO - FAIXA ETARIA - 2002***

VARIAVEL	MASCULINO	FEMININO	NAO INFORMADO	TOTAL
DE 16 A 17	266	236	-	502

## ***MUNICIPIO DE ITAPERUCU***

---

### ANOS

DE 18 A 23 ANOS	1 456	1 385	-	2 841
DE 24 A 29 ANOS	1 348	1 255	-	2 603
DE 30 A 39 ANOS	1 710	1 679	-	3 389

### *ELEITORES POR SEXO - FAIXA ETARIA - 2002*

VARIAVEL	MASCULINO	FEMININO	NAO INFORMADO	TOTAL
DE 40 A 49 ANOS	1 150	1 000	8	2 158
DE 50 A 59 ANOS	738	662	8	1 408
DE 60 A 69 ANOS	386	363	-	749
DE 70 ANOS E MAIS	347	237	8	592
IDADE IGNORADA	10	8	-	18
ELEITORES - TOTAL	7 411	6 825	24	14 260

---

FONTE: TRE

### *ELEICOES PRESIDENCIAIS - VOTACAO - 27.10.2002*

VARIAVEL	NUMERO
VOTOS PARA OS CANDIDATOS	10 617
VOTOS EM BRANCO	271
VOTOS NULOS	957
COMPARECIMENTO	11 845
ABSTENCOES	2 415
ELEITORES - TOTAL	14 260

---

FONTE: TRE

## ***MUNICIPIO DE ITAPERUCU***

---

### *ELEICOES PARA GOVERNADOR - VOTACAO*

DATAELEITORES	VOTANTES	ABSTENCAO	BRANCOS	NULOS	
27.10.2002	14 260	11 845	2 415	277	1 031

---

FONTE: TRE

### *ELEICOES PARA SENADO, CAMARA FEDERAL E ESTADUAL - 06.10.2002*

VARIAVEL	ELEITORES	VOTOS VALIDOS	ABSTENCOES	BRANCOS	NULOS
DEPUTADO ESTADUAL	14 260	11 281	2 128	647	204
DEPUTADO FEDERAL	14 260	11 172	2 128	768	192
SENADOR	14 260	7 146	2 128	2 431	2 555

---

FONTE: TRE

## MUNICIPIO DE ITAPERUCU

### AGROPECUARIA

#### ESTABELECIMENTOS POR GRUPO DA ATIVIDADE ECONOMICA

DATA/CAMPOS	
1996	
HORTICULTURA	2
LAVOURA PERMANENTE	47
LAVOURA TEMPORARIA	297
PECUARIA	82
PESCA E AQUICULTURA	1
PRODUCAO MISTA	128
PRODUCAO DE CARVAO	1
VEGETAL	
SILVIC E EXPLORACAO	16
FLORESTAL	
ESTABELECIMENTOS - TOTAL	574

FONTE: IBGE

#### CONDICAO DO PRODUTOR - 1996

VARIAVEL	ESTABELECIMENTO S	AREA
ARRENDATARIOS	57	188 HA
OCUPANTES	94	752 HA
PARCEIROS	11	70 HA
PROPRIETARIOS	412	13 396 HA
CONDICAO DO PRODUTOR - TOTAL	574	14 404 HA

FONTE: IBGE

## ***MUNICIPIO DE ITAPERUCU***

---

### *UTILIZACAO DAS TERRAS - 1996*

VARIAVEL	INFORMANTE S	AREA
LAVOURAS PERMANENTES	202	412 HA
LAVOURAS TEMPORARIAS	529	2 049 HA
TEMPORARIAS EM DESCANSO	121	1 221 HA
PASTAGENS NATURAIS	274	3 210 HA
PASTAGENS PLANTADAS	191	2 668 HA
MATAS E FLORESTAS NATURAIS	274	2 331 HA
MATAS E FLORESTAS PLANTADAS	54	1 116 HA
PRODUTIVAS NAO UTILIZADAS	139	802 HA
FONTE: IBGE		

## **MUNICIPIO DE ITAPERUCU**

### *PRODUCAO AGRICOLA MUNICIPAL - 2001*

VARIAVEL	AREA COLHIDA	QUANTIDADE PRODUZIDA	RENDIMENTO MEDIO	VALOR
ABACATE	6 HA	46 T	7 667 KG/HA	9 R\$1000,00
ARROZ	20 HA	23 T	1 150 KG/HA	5 R\$1000,00
BATATA-DOCE	9 HA	85 T	9 444 KG/HA	22 R\$1000,00
BATATA- INGLESA	3 HA	45 T	15 000 KG/HA	14 R\$1000,00
CANA-DE- ACUCAR	50 HA	1 500 T	30 000 KG/HA	21 R\$1000,00
CEBOLA	5 HA	46 T	9 200 KG/HA	12 R\$1000,00
ERVA-MATE	1 HA	24 T	24 000 KG/HA	5 R\$1000,00
FEIJAO	1 230 HA	826 T	672 KG/HA	710 R\$1000,00
LARANJA	130 HA	2 405 T	18 500 KG/HA	601 R\$1000,00
LIMAO	1 HA	16 T	16 000 KG/HA	5 R\$1000,00
MANDIOCA	65 HA	850 T	13 077 KG/HA	170 R\$1000,00
MELANCIA	1 HA	30 T	30 000 KG/HA	30 R\$1000,00
MILHO	2 600 HA	7 579 T	2 915 KG/HA	985 R\$1000,00
PESSEGO	7 HA	105 T	15 000 KG/HA	32 R\$1000,00
RAMI	242 HA	532 T	2 198 KG/HA	585 R\$1000,00
TANGERINA	630 HA	6 601 T	10 478 KG/HA	1 980 R\$1000,00



## ***MUNICIPIO DE ITAPERUCU***

---

### *PRODUCAO AGRICOLA MUNICIPAL - 2001*

VARIAVEL	AREA COLHIDA	QUANTIDADE PRODUZIDA	RENDIMENTO MEDIO	VALOR
TOMATE	3 HA	130 T	43 333 KG/HA	51 R\$1000,00

FONTE: IBGE

NOTA: A PARTIR DE 2001 ALTERADA A UNIDADE DE ALGUNS PRODUTOS

ALGODAO HERBACEO : EM CAROCO

CAFE : EM COCO

FUMO : EM FOLHA

NOZ : FRUTO SECO

BORRACHA : LATEX LIQUIDO

CHA-DA-INDIA : FOLHA VERDE

ERVA-MATE : FOLHA VERDE

URUCUM : SEMENTE

### *PRODUCAO DA PECUARIA E DE AVES - 2001*

VARIAVEL	EFETIVO
BOVINOS	4 180
EQUINOS	902
GALINHAS	50 600
OVINOS	293
SUINOS	4 260

FONTE: IBGE

NOTA: GALINHAS : INCLUIDO GALOS, FRANGOS, FRANGAS E PINTOS

### *PRODUCAO DA PECUARIA E DE AVES - OUTROS REBANHOS - 2001*

VARIAVEL	EFETIVO
ASININOS	4
BUBALINOS	491
CAPRINOS	181
MUARES	230
OVINOS	81
TOSQUIADOS	
VACAS	684
ORDENHADAS	

FONTE: IBGE

## ***MUNICIPIO DE ITAPERUCU***

---

### *PRODUCAO - ORIGEM ANIMAL - 2001*

VARIABEL	QUANTIDADE
LA	156 KG
LEITE	464 MIL L
MEL DE	2 395 KG
ABELHA	
OVOS DE	462 MIL
GALINHA	DZ

FONTE: IBGE

### *PRODUCAO DA SILVICULTURA - 2001*

VARIABEL	QUANTIDADE	VALOR
LENHA	25 811 M3	99 R\$1000,00

FONTE: IBGE

NOTA: DADOS ESTIMADOS

### *PRODUCAO EXTRATIVA VEGETAL - 2001*

VARIABEL	QUANTIDADE	VALOR
CARVAO	5 T	2
VEGETAL		R\$1000,00
LENHA	9 382 M3	41 R\$1000,00

FONTE: IBGE

NOTA: DADOS ESTIMADOS

## ***MUNICIPIO DE ITAPERUCU***

### ***DEMOGRAFIA***

*POPULACAO CENSITARIA EM 2000 - ZONA, SEXO E FAIXA ETARIA - 2000*

VARIABEL	URBANA-TOTAL	RURAL-TOTAL	MASCULINA-TOTAL	FEMININA-TOTAL	POPULACAO-TOTAL
MENORES DE 1 ANO	391	48	220	219	439
DE 1 ANO	457	57	287	227	514
DE 2 ANOS	441	55	243	253	496
DE 3 ANOS	454	66	255	265	520
DE 4 ANOS	429	57	251	235	486
DE 0 A 4 ANOS	2 172	283	1 256	1 199	2 455
DE 5 ANOS	462	81	279	264	543
DE 6 ANOS	415	74	244	245	489
DE 7 ANOS	378	82	231	229	460
DE 8 ANOS	378	78	236	220	456
DE 9 ANOS	337	62	188	211	399
DE 5 A 9 ANOS	1 970	377	1 178	1 169	2 347
DE 10 ANOS	325	67	208	184	392
DE 11 ANOS	369	62	204	227	431
DE 12 ANOS	354	82	212	224	436
DE 13 ANOS	305	68	181	192	373
DE 14 ANOS	356	86	230	212	442
DE 10 A 14 ANOS	1 709	365	1 035	1 039	2 074
DE 15 ANOS	317	70	185	202	387
DE 16 ANOS	324	73	209	188	397
DE 17 ANOS	356	83	224	215	439
DE 18 ANOS	390	63	223	230	453
DE 19 ANOS	330	64	190	204	394
DE 15 A 19 ANOS	1 717	353	1 031	1 039	2 070
DE 20 A 24 ANOS	1 798	271	1 022	1 047	2 069
DE 25 A 29 ANOS	1 593	219	919	893	1 812

## MUNICIPIO DE ITAPERUCU

---

### POPULACAO CENSITARIA EM 2000 - ZONA, SEXO E FAIXA ETARIA - 2000

VARIAVEL	URBANA-TOTAL	RURAL-TOTAL	MASCULINA-TOTAL	FEMININA-TOTAL	POPULACAO-TOTAL
DE 30 A 34 ANOS	1 364	185	792	757	1 549
DE 35 A 39 ANOS	1 023	194	609	608	1 217
DE 40 A 44 ANOS	768	150	482	436	918
DE 45 A 49 ANOS	571	176	384	363	747
DE 50 A 54 ANOS	484	134	306	312	618
DE 55 A 59 ANOS	377	123	249	251	500
DE 60 A 64 ANOS	236	100	176	160	336
DE 65 A 69 ANOS	169	65	126	108	234
DE 70 A 74 ANOS	112	53	82	83	165
DE 75 A 79 ANOS	98	39	76	61	137
DE 80 ANOS E MAIS	73	23	46	50	96
POPULACAO - TOTAL	16 234	3 110	9 769	9 575	19 344

---

FONTE: IBGE

### DOMICILIOS POR ZONA

DATA	URBANA	RURAL	TOTAL
2000	4 864	1 158	6 022

---

FONTE: IBGE

## MUNICIPIO DE ITAPERUCU

### SAUDE

#### OBITOS DE MENORES DE 1 ANO, POR GRUPO ETARIO - CAUSAS - 1999

VARIABEL	0 A 6 DIAS	7 A 28 DIAS	1 A 11 MESES	MENOR DE 1 ANO
DOENCAS DO SISTEMA NERVOSO	-	-	1	1
APARELHO RESPIRATORIO	-	-	4	4
APARELHO DIGESTIVO	-	-	1	1
AFECCOES NO PERIODO PERINATAL	5	1	-	6
MAL FORM CONG, DEFORM, ANOM CROM	1	1	1	3
CAUSAS EXTERNAS	-	-	2	2

FONTE: SESA

#### OBITOS POR GRUPO ETARIO - PRINCIPAIS CAUSAS - 1999

VARIABEL	MENOR DE 1 ANO	1 A 4 ANOS	5 A 9 ANOS	10 A 14 ANOS	15 A 19 ANOS
NEOPLASIAS (TUMORES)	-	-	-	1	-
DOENCAS DO SISTEMA NERVOSO	1	-	-	-	1
APARELHO RESPIRATORIO	4	1	1	-	-
APARELHO DIGESTIVO	1	-	-	-	-
AFECCOES NO PERIODO PERINATAL	6	-	-	-	-
MAL FORM CONG, DEFORM, ANOM CROM	3	-	-	-	-
CAUSAS EXTERNAS	2	1	-	1	2

FONTE: SESA

#### OBITOS POR GRUPO ETARIO - PRINCIPAIS CAUSAS - 1999

VARIABEL	20 A 29 ANOS	30 A 39 ANOS	40 A 49 ANOS	50 A 59 ANOS	60 A 69 ANOS
DOENCAS INFEC, PARASITARIAS	-	1	-	-	1
NEOPLASIAS (TUMORES)	1	-	3	2	2

## MUNICIPIO DE ITAPERUCU

### OBITOS POR GRUPO ETARIO - PRINCIPAIS CAUSAS - 1999

VARIABEL	20 A 29 ANOS	30 A 39 ANOS	40 A 49 ANOS	50 A 59 ANOS	60 A 69 ANOS
ENDOCRINAS, NUTR E METABOLICAS	-	-	-	1	1
APARELHO CIRCULATORIO	-	-	2	5	4
APARELHO RESPIRATORIO	-	2	-	1	2
APARELHO DIGESTIVO	1	-	-	1	1
SINTOMAS, SINAIS, ACHAD ANORMAIS	-	-	-	3	2
CAUSAS EXTERNAS	7	3	-	1	-

FONTE: SESA

### OBITOS POR GRUPO ETARIO - PRINCIPAIS CAUSAS - 1999

VARIABEL	70 A 79 ANOS	80 E MAIS ANOS	IDADE IGNORADA	TOTAL GERAL
DOENCAS INFEC, PARASITARIAS	-	-	-	2
NEOPLASIAS (TUMORES)	2	-	-	11
ENDOCRINAS, NUTR E METABOLICAS	1	-	-	3
DOENCAS DO SISTEMA NERVOSO	-	-	-	2
APARELHO CIRCULATORIO	5	5	-	21
APARELHO RESPIRATORIO	2	5	-	18
APARELHO DIGESTIVO	-	1	-	5
AFECCOES NO PERIODO PERINATAL	-	-	-	6
MAL FORM CONG, DEFORM, ANOM CROM	-	-	-	3
SINTOMAS, SINAIS, ACHAD ANORMAIS	6	4	-	15
CAUSAS EXTERNAS	-	-	-	17

FONTE: SESA

## MUNICIPIO DE ITAPERUCU

### PERFIL EPIDEMIOLOGICO

DATA/CAMPOS	
2001	
INCID DOENCA MENINGOCOCICA	- 100000 HAB
INCIDENCIA OUTRAS MENINGITES	- 100000 HAB
INCIDENCIA DENGUE	- 100000 HAB
INCIDENCIA HEPATITE VIRAL A	- 100000 HAB
INCIDENCIA HEPATITE VIRAL B	- 100000 HAB
PREVALENCIA HANSENIASE	0,44 10000 HAB
INDICE DE SALUBRIDADE	- . /

FONTE: SESA

NOTA: DADOS REAVALIADOS PELA FONTE

### ESTABELECIMENTOS HOSPITALARES POR REGIME

DATA	PUBLICO	PRIVADO	UNIVERSITARI O	FILANTROPIC O
2001	-	1	-	-

FONTE: SESA

### EITOS HOSPITALARES, POR CATEGORIA

DATA/CAMPOS	
2001	
UTI	-
CIRURGICA	5
OBSTETRICIA	5
MEDICA	19
CRONICOS/FTP	...
PSIQUIATRICA	-
TISIOLOGICA	...
PEDIATRICA	7
REABILITACAO	...
PSIQUIATRICA - HOSPITAL/DIA	...

FONTE: SESA

NOTA: CRONICOS/FTP : PACIENTES CRONICOS OU FORA DE POSSIBILIDADE TERAPEUTICA

## ***MUNICIPIO DE ITAPERUCU***

---

### ***EDUCACAO***

#### ***ALUNOS MATRICULADOS POR ZONA E DEP ADMINISTRATIVA - 2002***

VARIAVEL/CAMPOS	
PRE-ESCOLAR	
URBANA - FEDERAL	-
URBANA - ESTADUAL	-
URBANA - MUNICIPAL	478
URBANA - PARTICULAR	52
URBANA - TOTAL	530
RURAL - FEDERAL	-
RURAL - ESTADUAL	-
RURAL - MUNICIPAL	8
RURAL - PARTICULAR	-
RURAL - TOTAL	8
ALUNOS MATR. - TOTAL	538
ENSINO FUNDAMENTAL	
URBANA - FEDERAL	-
URBANA - ESTADUAL	1 324
URBANA - MUNICIPAL	1 976
URBANA - PARTICULAR	43
URBANA - TOTAL	3 343
RURAL - FEDERAL	-
RURAL - ESTADUAL	255
RURAL - MUNICIPAL	489
RURAL - PARTICULAR	-
RURAL - TOTAL	744
ALUNOS MATR. - TOTAL	4 087
ENSINO MEDIO	
URBANA - FEDERAL	-
URBANA - ESTADUAL	591
URBANA - MUNICIPAL	-
URBANA - PARTICULAR	-
URBANA - TOTAL	591
RURAL - FEDERAL	-
RURAL - ESTADUAL	-
RURAL - MUNICIPAL	-
RURAL - PARTICULAR	-
RURAL - TOTAL	-
ALUNOS MATR. - TOTAL	591

---

FONTE: FUNDEPAR

NOTA: ENSINO FUNDAMENTAL : A PARTIR DE 89, INCLUIDOS OS ALUNOS DO CICLO BASICO



## MUNICIPIO DE ITAPERUCU

---

### ALUNOS MATRICULADOS NO ENSINO FUNDAMENTAL, POR SERIE

DATA/CAMPOS	
2002	
PRIMEIRA SERIE	726
SEGUNDA SERIE	668
TERCEIRA SERIE	545
QUARTA SERIE	569
PRIMEIRA A QUARTA SERIES	2 508
QUINTA SERIE	509
SEXTA SERIE	465
SETIMA SERIE	329
OITAVA SERIE	276
QUINTA A OITAVA SERIES	1 579
TOTAL-PRIMEIRA A OITAVA SERIES	4 087

FONTE: FUNDEPAR

NOTA: A PARTIR DE 89, INCLUIDOS OS ALUNOS DO CICLO BASICO

### ALUNOS MATRICULADOS NO ENSINO MEDIO, POR SERIE

DATA	1. SERIE	2. SERIE	3. SERIE	4. SERIE	TOTAL
2002	226	195	170	-	591

FONTE: FUNDEPAR

NOTA: TOTAL : ALEM DAS SERIES REGULARES INCLUIDOS OS ALUNOS NAO SERIADOS

### CORPO DOCENTE POR ZONA E DEPENDENCIA ADMINISTRATIVA - 2002

VARIAVEL/CAMPOS	
PRE-ESCOLAR	
URBANA - FEDERAL	-
URBANA - ESTADUAL	-
URBANA - MUNICIPAL	23
URBANA - PARTICULAR	4
URBANA - TOTAL	27
RURAL - FEDERAL	-
RURAL - ESTADUAL	-
RURAL - MUNICIPAL	1
RURAL - PARTICULAR	-
RURAL - TOTAL	1

## ***MUNICIPIO DE ITAPERUCU***

---

### *CORPO DOCENTE POR ZONA E DEPENDENCIA ADMINISTRATIVA - 2002*

VARIAVEL/CAMPOS	
CORPO DOCENTE - TOTAL	28
ENSINO FUNDAMENTAL	
URBANA - FEDERAL	-
URBANA - ESTADUAL	73
URBANA - MUNICIPAL	91
URBANA - PARTICULAR	8
URBANA - TOTAL	172
RURAL - FEDERAL	-
RURAL - ESTADUAL	10
RURAL - MUNICIPAL	42
RURAL - PARTICULAR	-
RURAL - TOTAL	52
CORPO DOCENTE - TOTAL	224
ENSINO MEDIO	
URBANA - FEDERAL	-
URBANA - ESTADUAL	41
URBANA - MUNICIPAL	-
URBANA - PARTICULAR	-
URBANA - TOTAL	41
RURAL - FEDERAL	-
RURAL - ESTADUAL	-
RURAL - MUNICIPAL	-
RURAL - PARTICULAR	-
RURAL - TOTAL	-
CORPO DOCENTE - TOTAL	41

---

FONTE: FUNDEPAR

### *ESTABELECIMENTOS DE ENSINO POR CURSO OFERTADO-TOTAL*

DATA	TOTAL GERAL
2002	46

---

FONTE: FUNDEPAR

NOTA: TOTAL GERAL : EXCLUSIVE O 3. GRAU

## ***MUNICIPIO DE ITAPERUCU***

---

### ***JUSTICA E SEGURANCA***

#### ***ACIDENTES DE TRANSITO***

DATA	COLISAO E ABALROAMENTO	ATROPELAMENTO	OUTROS	TOTAL COM VITIMAS	TOTAL SEM VITIMAS	ACIDENTES TOTAL
2000	7	1	1	9	9	18

FONTE:DETRAN

#### ***ACIDENTES DE TRANSITO - VITIMAS - ANUAL***

DATA	FERIDOS	MORTOS	VITIMAS - TOTAL
2000	21	2	23

FONTE:DETRAN

## MUNICIPIO DE ITAPERUCU

### INFORMACOES ECONOMICAS E FINANCEIRAS

#### ESTABELECIMENTOS E EMPREGADOS POR ATIV ECON (RAIS) - 2001

VARIAVEL	ESTABELECIMENTOS	EMPREGADOS
IND PROD MINERAIS NAO METAL	6	80
INDUSTRIA METALURGICA	4	51
IND DA MADEIRA E DO MOBILIARIO	7	47
PROD ALIM, BEB E ALC ETILICO	2	7
SERV INDUSTRIAIS DE UTIL PUBLI	1	2
CONSTRUCAO CIVIL	12	84
COMERCIO VAREJISTA	59	288
COMERCIO ATACADISTA	2	11
ADMIN, TEC PROF, AUX ATIV ECON	11	115
TRANSPORTE E COMUNICACOES	4	55
SERV ALOJ, ALIM, RADIO DIF, TV	4	43
SERVICOS MED, ODONTO E VETERIN	1	17
ADMIN PUBL DIRETA E INDIRETA	2	341
AGRIC, SILV, CRIACAO ANIMAIS	1	2
ATIVIDADE ECONOMICA - TOTAL	116	1 143

FONTE:MTB

#### VALOR ADICIONADO POR SETOR - NOVO

DATA/CAMPOS	
2001	
PRODUCAO PRIMARIA	587 330 R\$1,00
INDUSTRIA	43 093 815 R\$1,00
COMERCIO	5 948 802 R\$1,00
SERVICOS	- 14 886 R\$1,00
SETOR - TOTAL	49 644 833 R\$1,00
RECURSOS / AUTOS	10 571

\_\_\_\_\_

FONTE: SEFA

NOTA: DADOS SUJEITOS A REAVALIACOES PELA FONTE

VARIAVEL	VALOR
RECEITAS	7 967 535,77
CORRENTES	R\$1,00
RECEITAS DE	35 920,00
CAPITAL	R\$1,00

VARIAVEL	VALOR
RECEITAS MUNICIPAIS -	8 003 455,77
TOTAL	R\$1,00

RECEITAS CORRENTES MUNICIPAIS - 2001

FONTE: PREF MUN

## MUNICIPIO DE ITAPERUCU

### RECEITAS DE CAPITAL MUNICIPAIS - 2001

VARIAVEL	VALOR
OPERACOES DE CREDITO -	35 920,00
TOTAL	R\$1,00
FONTE: PREF MUN	

### RECEITA TRIBUTARIA MUNICIPAL - 2001

VARIAVEL	VALOR
IPTU	105 162,43
	R\$1,00
IMPOSTO SOBRE SERVICOS	66 121,20
	R\$1,00
ITBI	3 771,15
	R\$1,00
IMPOSTOS - TOTAL	175 054,78
	R\$1,00
TAXAS EXERCICIO PODER	17 265,88
POLICIA	R\$1,00
TAXAS PELA PRESTACAO	18 725,29
SERVICOS	R\$1,00
TAXAS - TOTAL	35 991,17
	R\$1,00
FONTE: PREF MUN	

### TRANSFERENCIAS CORRENTES MUNICIPAIS, POR ORIGEM

DATA	DA UNIAO	DO ESTADO	OUTRAS	TOTAL
2001	4 745 029,98	2 903 608,83	32 848,58	7 681 487,39
	R\$1,00	R\$1,00	R\$1,00	R\$1,00
FONTE: PREF MUN				

### TRANSFERENCIAS DE CAPITAL MUNICIPAIS, POR ORIGEM

DATA	DA UNIAO	DO ESTADO	OUTRAS	TOTAL
2001	-	-	-	-
	R\$1,00	R\$1,00	R\$1,00	R\$1,00
FONTE: PREF MUN				

## ***MUNICIPIO DE ITAPERUCU***

---

### *FPM - DISTRIBUICAO - 2002*

VARIAVEL	VALOR
FPM - ICMS	1 356 061,02 R\$1,00
FPM - IPVA	129 279,40 R\$1,00
FPM - FUNDO EXPORTACAO	35 716,24 R\$1,00

FONTE:SEFA

NOTA: FPM - ICM : DADOS ATE FEVEREIRO DE 1989

### *FUNDO DE PARTICIPACAO DOS MUNICIPIOS (FPM)*

DATA	VALOR
2002	3 436 233,68 R\$1,00

FONTE:DMF

### *DESPESAS MUNICIPAIS POR CATEGORIA - 2001*

VARIAVEL	VALOR
DESPESAS CORRENTES	6 971 309,99 R\$1,00

**MUNICIPIO DE ITAPERUCU**

*DESPESAS MUNICIPAIS POR CATEGORIA - 2001*

VARIAVEL	VALOR	
DESPESAS DE CAPITAL	762 937,07	R\$1,00
DESPESAS MUNICIPAIS - TOTAL	7 734 247,06	R\$1,00
FONTE:PREF MUN		

*DESPESAS CORRENTES MUNICIPAIS - 2001*

VARIAVEL	VALOR	
DESP TRANSFERENCIAS CORRENTES	831 368,74	R\$1,00
DESPESAS DE CUSTEIO	6 139 941,25	R\$1,00
FONTE:PREF MUN		

*DESPESAS DE TRANSFERENCIAS CORRENTES MUNICIPAIS*

DATA/CAMPOS		
2001		
TRANSFERENCIAS A PESSOAS	-	R\$1,00
CONTRIBUICAO PARA A FORMACAO P	59 826,18	R\$1,00
JUROS E ENCARGOS DA DIVIDA	-	R\$1,00
OUTRAS TRANSFERENCIAS	771 542,56	R\$1,00
TRANSFERENCIAS CORRENTES-TOTAL	831 368,74	R\$1,00
FONTE:PREF MUN		

*DESPESAS DE CUSTEIO MUNICIPAIS*

DATA/CAMPOS		
2001		
PESSOAL	3 606 101,54	R\$1,00
SERVICOS TERCEIROS E ENCARGOS	1 538 278,54	R\$1,00



## MUNICIPIO DE ITAPERUCU

### DESPESAS DE CUSTEIO MUNICIPAIS

DATA/CAMPOS		
OUTROS CUSTEIOS	995 561,17	R\$1,00
CUSTEIO - TOTAL	6 139 941,25	R\$1,00

FONTE: PREF MUN

NOTA: DESP.C/ OUTROS CUSTEIOS : A PARTIR DO ANO 2000, INCLUSIVE MATERIAL DE CONSUMO

### DESPESAS DE CAPITAL MUNICIPAIS - 2001

VARIAVEL	VALOR	
DESP TRANSFERENCIAS CAPITAL	300 512,73	R\$1,00
INVERSOES FINANCEIRAS	40 000,00	R\$1,00
INVESTIMENTOS	422 424,34	R\$1,00

FONTE: PREF MUN

### DESPESAS DE TRANSFERENCIA DE CAPITAL MUNICIPAIS

DATA	AMORTIZACOES		OUTRAS TRANSFERENCIAS		TRANSFERENCIAS CAPITAL-TOTAL	
2001	300 512,73	R\$1,00	-	R\$1,00	300 512,73	R\$1,00

FONTE: PREF MUN

### DESPESAS MUNICIPAIS POR FUNCAO

DATA/CAMPOS		
2001		
ADMINISTRACAO E PLANEJAMENTO	926 909,57	R\$1,00
EDUCACAO E CULTURA	3 692 295,61	R\$1,00
HABITACAO E URBANISMO	462 597,76	R\$1,00
SAUDE E SANEAMENTO	481 441,94	R\$1,00
ASSISTENCIA E PREVIDENCIA	189 825,70	R\$1,00
TRANSPORTE	1 166 142,44	R\$1,00
LEGISLATIVO	362 500,00	R\$1,00
AGRICULTURA	28 152,40	R\$1,00
DEFESA NACIONAL	-	R\$1,00
INDUSTRIA COMERCIO E SERVICOS	-	R\$1,00
ENERGIA E RECURSOS MINERAIS	-	R\$1,00

## MUNICIPIO DE ITAPERUCU

---

### DESPESAS MUNICIPAIS POR FUNCAO

DATA/CAMPOS		
JUDICIARIA	-	R\$1,00
COMUNICACOES	-	R\$1,00
DESENVOLVIMENTO REGIONAL	-	R\$1,00
OUTRAS	424 381,64	R\$1,00
TOTAL	7 734 247,06	R\$1,00

FONTE: PREF MUN

NOTA: OUTRAS : A PARTIR DO ANO 2000 INCLUSIVE RELACOES EXTERIORES/TRABALHO

## MUNICIPIO DE ITAPERUCU

---

### SERVICOS

#### ENERGIA ELETRICA - CONCESSIONARIAS - 2001

VARIAVEL	CONSUMO	CONSUMIDORES
RESIDENCIAL	4 503	MWH 3 754
SETOR SECUNDARIO	1 849	MWH 75
SETOR COMERCIAL	1 123	MWH 227
RURAL	755	MWH 439
ENERGIA ELETRICA-OUT CLASSES	1 243	MWH 69
ENERGIA ELETRICA - TOTAL	9 473	MWH 4 564

FONTE:COPEL

NOTA: COPEL, COCEL, CFLO, CLFSC, CELESC E FORCEL

#### ABASTECIMENTO DE AGUA, POR CATEGORIAS - SANEPAR - 2002

VARIAVEL/CAMPOS	
ECONOMIAS	
RESIDENCIAIS	3 941
COMERCIAIS	84
INDUSTRIAIS	15
UTILIDADE PUBLICA	27
PODER PUBLICO	36
TOTAL	4 103
LIGACOES	
RESIDENCIAIS	3 525
COMERCIAIS	76
INDUSTRIAIS	13
UTILIDADE PUBLICA	27
PODER PUBLICO	36
TOTAL	3 677

FONTE:SANEPAR

#### CORREIOS E TELEGRAFOS - 2002

VARIAVEL	QUANTIDADE
AGENCIA DE CORREIO	1
AGENCIA DE CORREIO COMUNITARIA	2

FONTE:ECT

## ***MUNICIPIO DE ITAPERUCU***

---

### *VEICULOS REGISTRADOS - CATEGORIA - 12.2002*

VARIAVEL	ALUGUEL	OFICIAL	PARTICULAR	OUTROS	TOTAL
AUTOMOVEL	8	5	1 570	-	1 583
CAMINHAO	205	2	35	-	242
CAMINHAO TRATOR	23	-	-	-	23
CAMIONETA	22	-	219	-	241
CICLOMOTOR	-	-	1	-	1
MICRO-ONIBUS	4	3	6	-	13
MOTOCICLETA	-	-	278	-	278
MOTONETA	-	-	13	-	13
ONIBUS	19	-	5	-	24
REBOQUE	-	-	5	-	5
SEMI-REBOQUE	16	-	-	-	16
TRATOR DE RODAS	-	-	1	-	1
VEICULOS REGISTRADOS - TOTAL	297	10	2 133	-	2 440

FONTE:DETRAN

NOTA: POSICAO NA DATA

MUNICIPIO DE ITAPERUCU

INDICADORES

INDICE DE DESENVOLVIMENTO HUMANO (IDH-M) COMPARAVEL

DATA/CAMPOS		
1991		
ESPERANCA DE VIDA AO NASCER	63,66	ANOS
TAXA DE ALFABETIZACAO DE AULTO		72,23
TAXA BRUTA DE FREQUENCIA ESCOL		44,72
RENDAS PER CAPITA	99,48	R\$1,00
IDHM-L LONGEVIDADE		0,644
IDHM-E EDUCACAO		0,631
IDHM-R RENDA		0,541
IDH-M		0,605
CLASSIFICACAO NA UF		357
CLASSIFICACAO NACIONAL		3 060
2000		
ESPERANCA DE VIDA AO NASCER	66,01	ANOS
TAXA DE ALFABETIZACAO DE AULTO		84,18
TAXA BRUTA DE FREQUENCIA ESCOL		57,65
RENDAS PER CAPITA	133,47	R\$1,00
IDHM-L LONGEVIDADE		0,683
IDHM-E EDUCACAO		0,753
IDHM-R RENDA		0,590
IDH-M		0,675
CLASSIFICACAO NA UF		381
CLASSIFICACAO NACIONAL		3 365

FONTE:IPEA  
NOTA: DADOS DE 1991 AJUSTADOS A METODOLOGIA DE 2000

INDICE DE DESENVOLVIMENTO INFANTIL (IDI)

DATA	IDI
2000	0,472

FONTE:UNICEF

## **Anexo - II**

*Indicadores e  
MAPAS TEMÁTICOS  
PARANÁ - 2003*

*CURITIBA*

## *Apresentação*

Indicadores e mapas temáticos para o Planejamento Urbano e Regional é uma versão atualizada do trabalho com o mesmo título publicado pelo IPARDES em 2000. O presente caderno contém a última atualização feita do material – Paraná 2003.

Sintetiza o conjunto de informações mais significativas, disponíveis por município, em suas datas mais recentes, resgatando informações do documento anterior, quando da inexistência de fontes mais atuais.

Os indicadores organizam-se em áreas temáticas, agrupando os municípios conforme as mesorregiões definidas pelo IBGE, e são apresentadas em mapas, gráficos e tabelas. Nesse trabalho, foram selecionados alguns mapas que se relacionam com o tema abordado e se destinam a fornecer dados suficientes à uma melhor visualização do contexto dos municípios paranaenses.

Os mapas foram construídos, em sua maioria, com a metodologia dos Indicadores Analíticos, desenvolvida pelo IPARDES, que procura definir classes pelo seu grau de homogeneidade, ressaltando situações de maior expressividade, numa linguagem que busca facilitar a compreensão e ampliar o alcance da leitura.

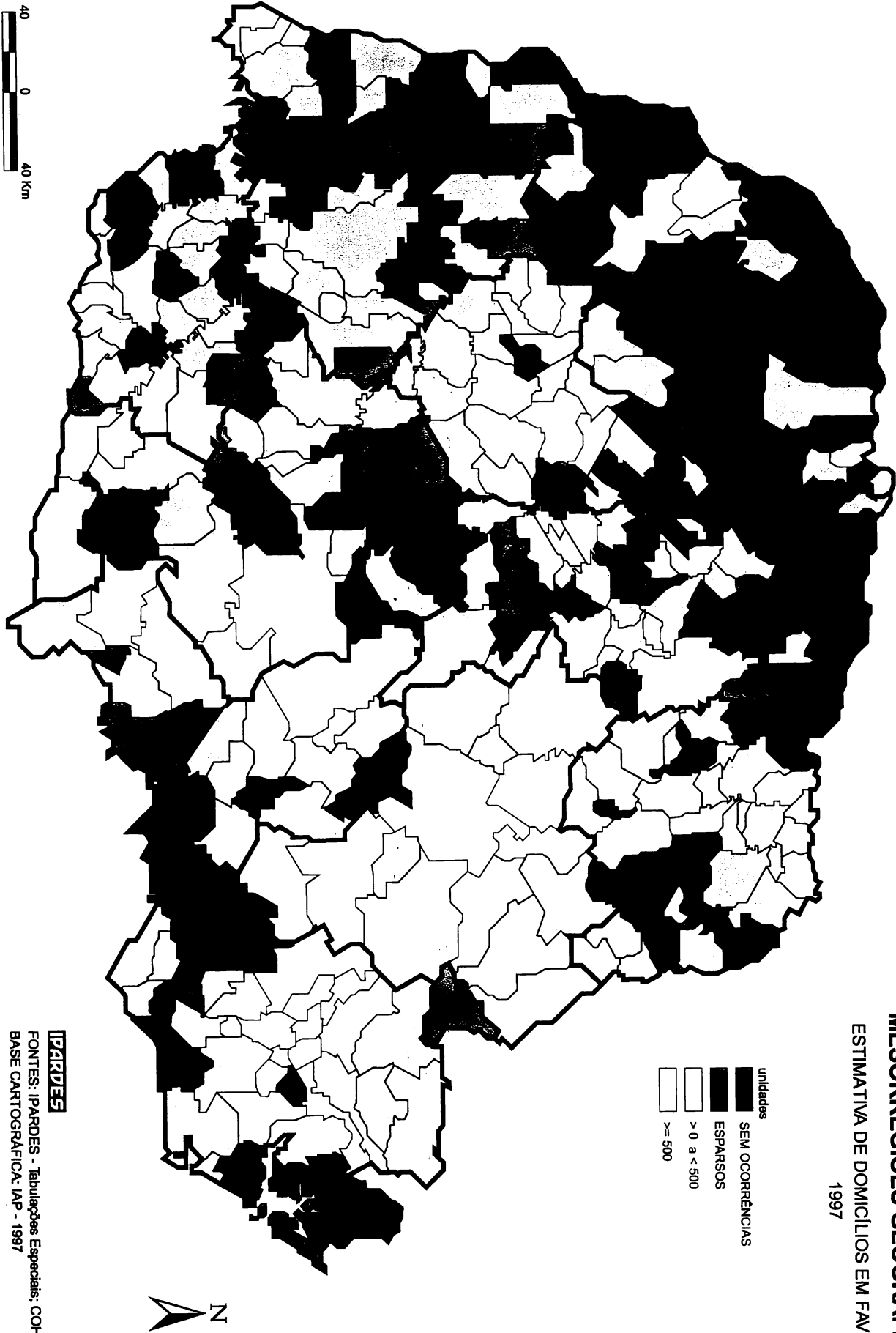
A visualização dos dados completos, incluindo gráficos e tabelas, é possível no site do IPARDES ([www.ipardes.gov.br](http://www.ipardes.gov.br)).



# ESTADO DO PARANÁ

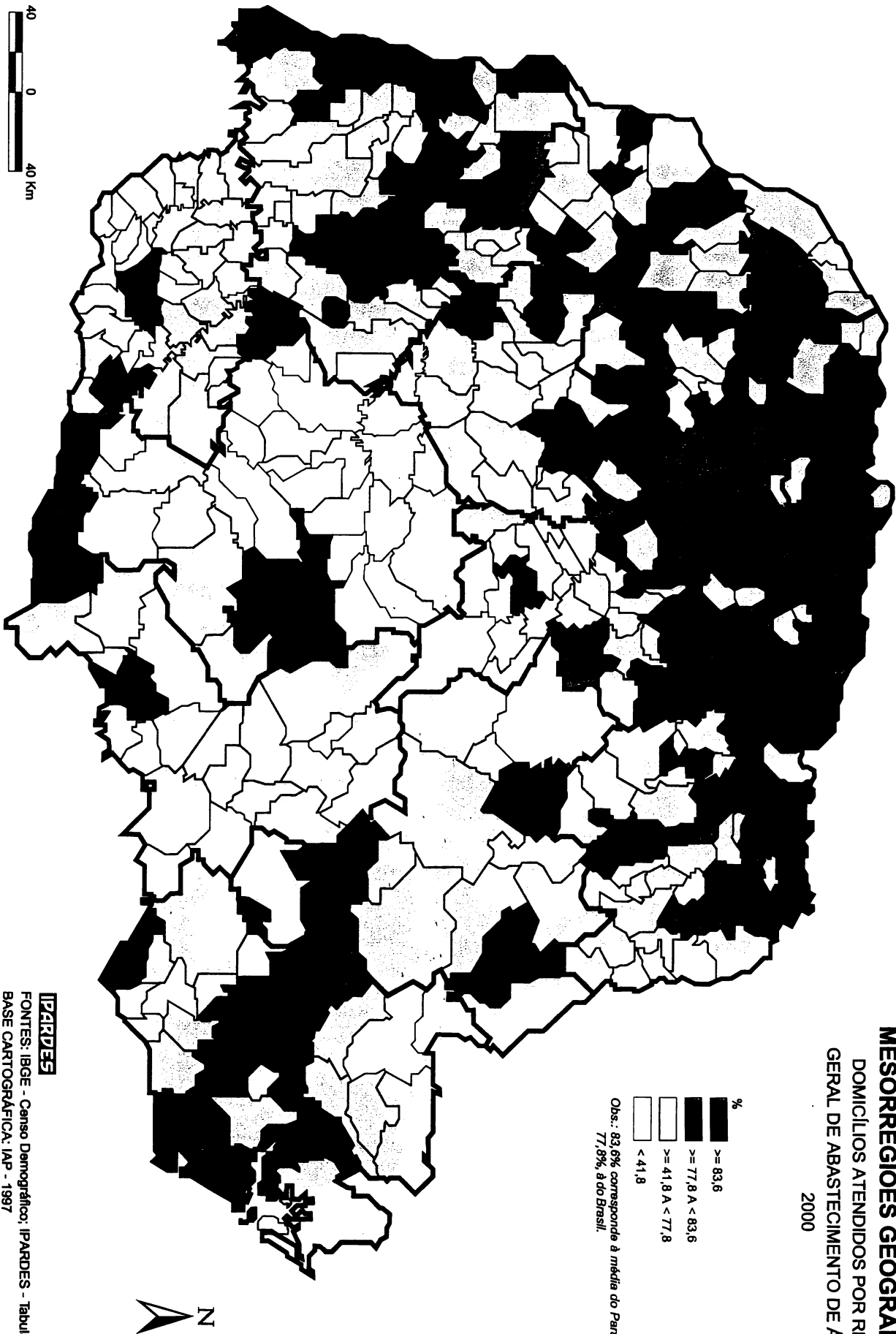
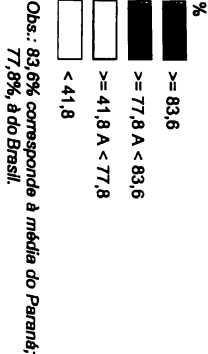
## MESORREGIÕES GEOGRÁFICAS

ESTIMATIVA DE DOMÍLIOS EM FAVELAS  
1997



**IPARDES**  
FONTES: IPARDES - Tabulações Especiais; COHAPAR, COMEC  
BASE CARTOGRÁFICA: IAP - 1997

**ESTADO DO PARANÁ**  
**MESORREGIÕES GEOGRÁFICAS**  
DOMÍLIOS ATENDIDOS POR REDE  
GERAL DE ABASTECIMENTO DE ÁGUA  
2000



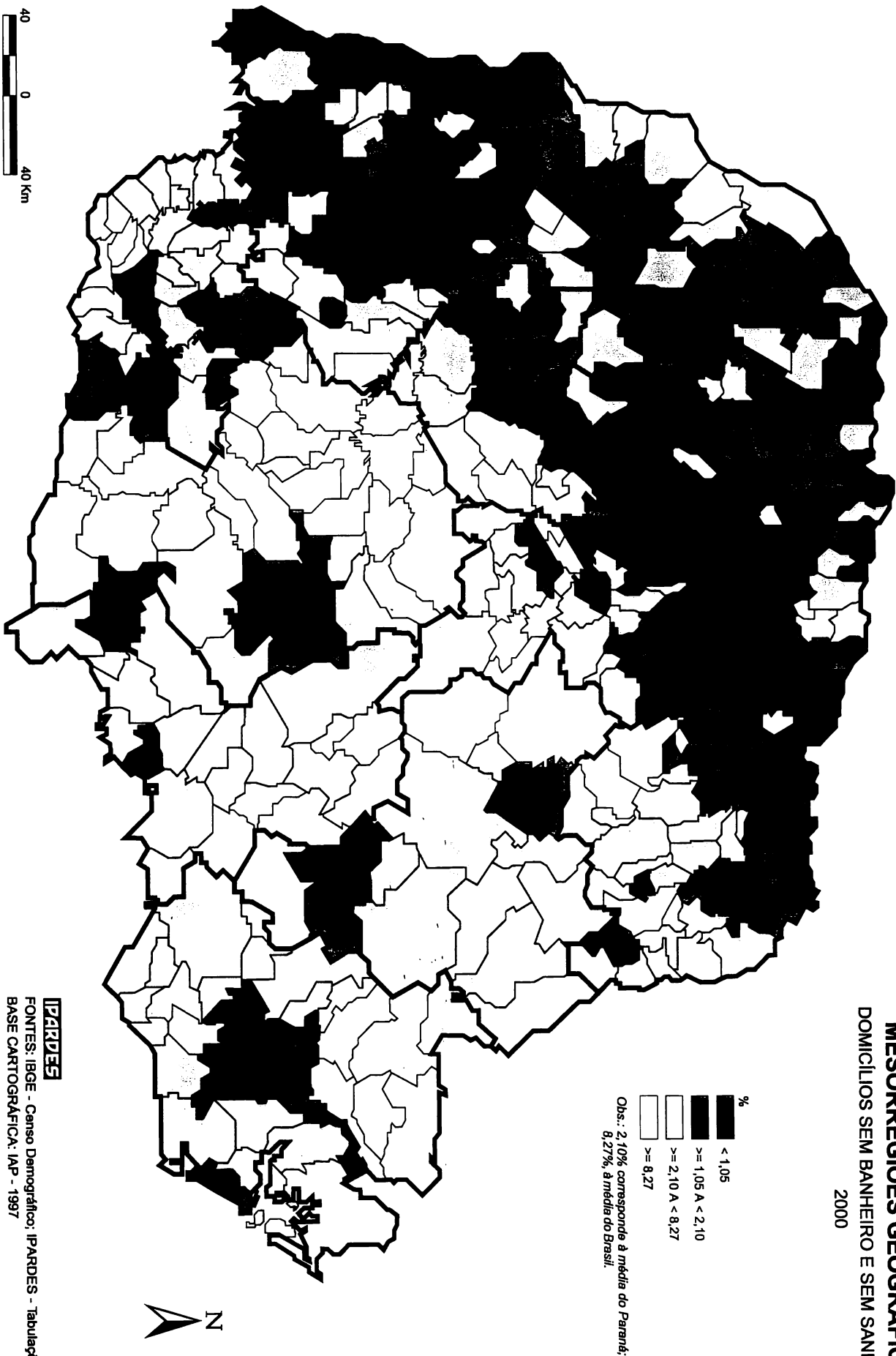
**IPARDES**  
FONTES: IBGE - Censo Demográfico; IPARDES - Tabulações Especiais  
BASE CARTOGRÁFICA: IAP - 1997

# ESTADO DO PARANÁ

## MESOREGIÕES GEOGRÁFICAS

### DOMÍLIOS SEM BANHEIRO E SEM SANITÁRIO

2000



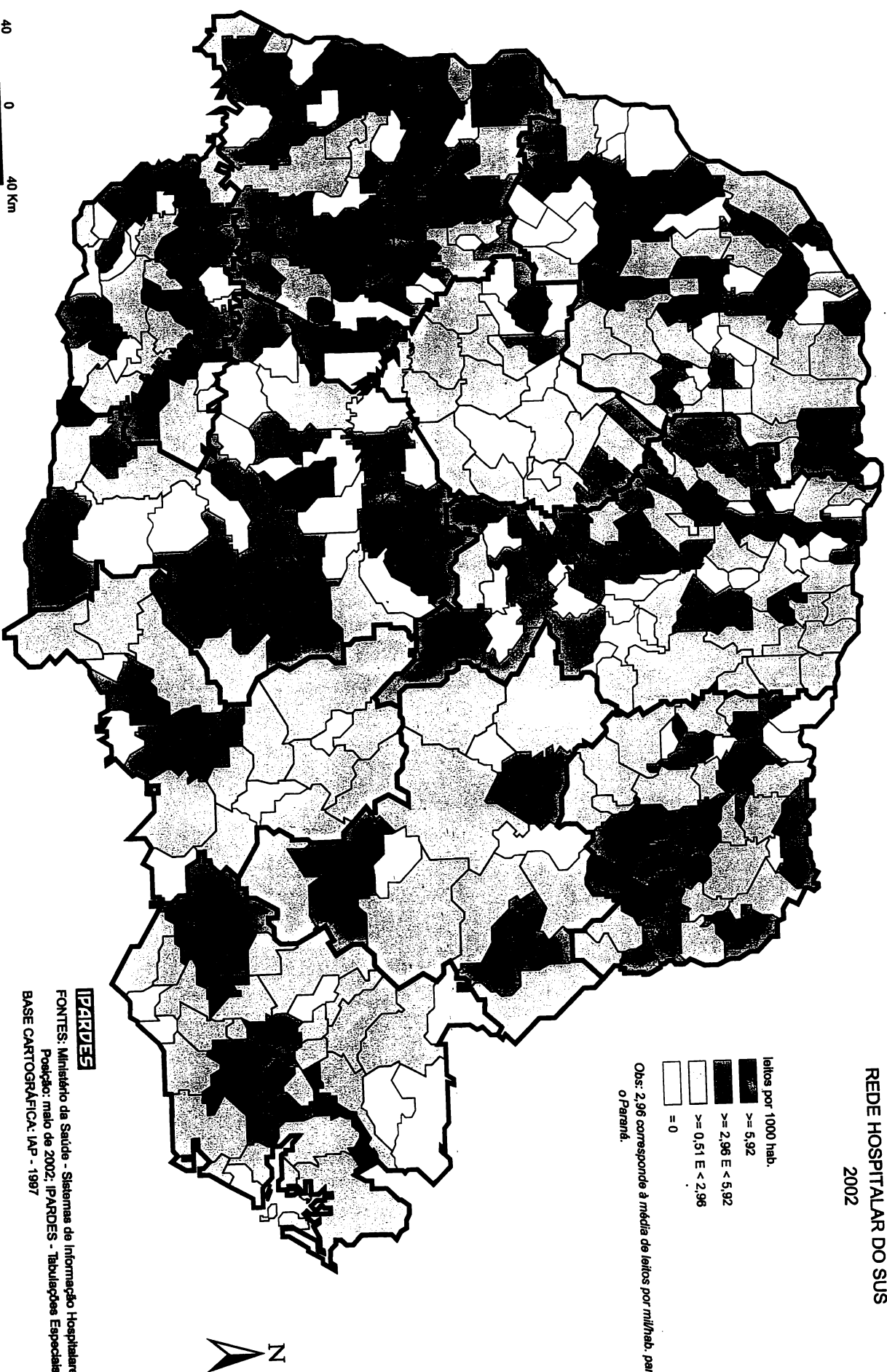
**IPARDES**  
FONTES: IBGE - Censo Demográfico; IPARDES - Tabulações Especiais  
BASE CARTOGRÁFICA: IAP - 1997

# ESTADO DO PARANÁ

## MESOREGIÕES GEOGRÁFICAS

### REDE HOSPITALAR DO SUS

2002



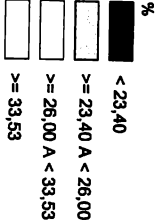
**IPARDES**  
FONTES: Ministério da Saúde - Sistemas de Informação Hospitalares do SUS;  
Posição: maio de 2002; IPARDES - Tabulações Especiais  
BASE CARTOGRÁFICA: IAP - 1997

# ESTADO DO PARANÁ

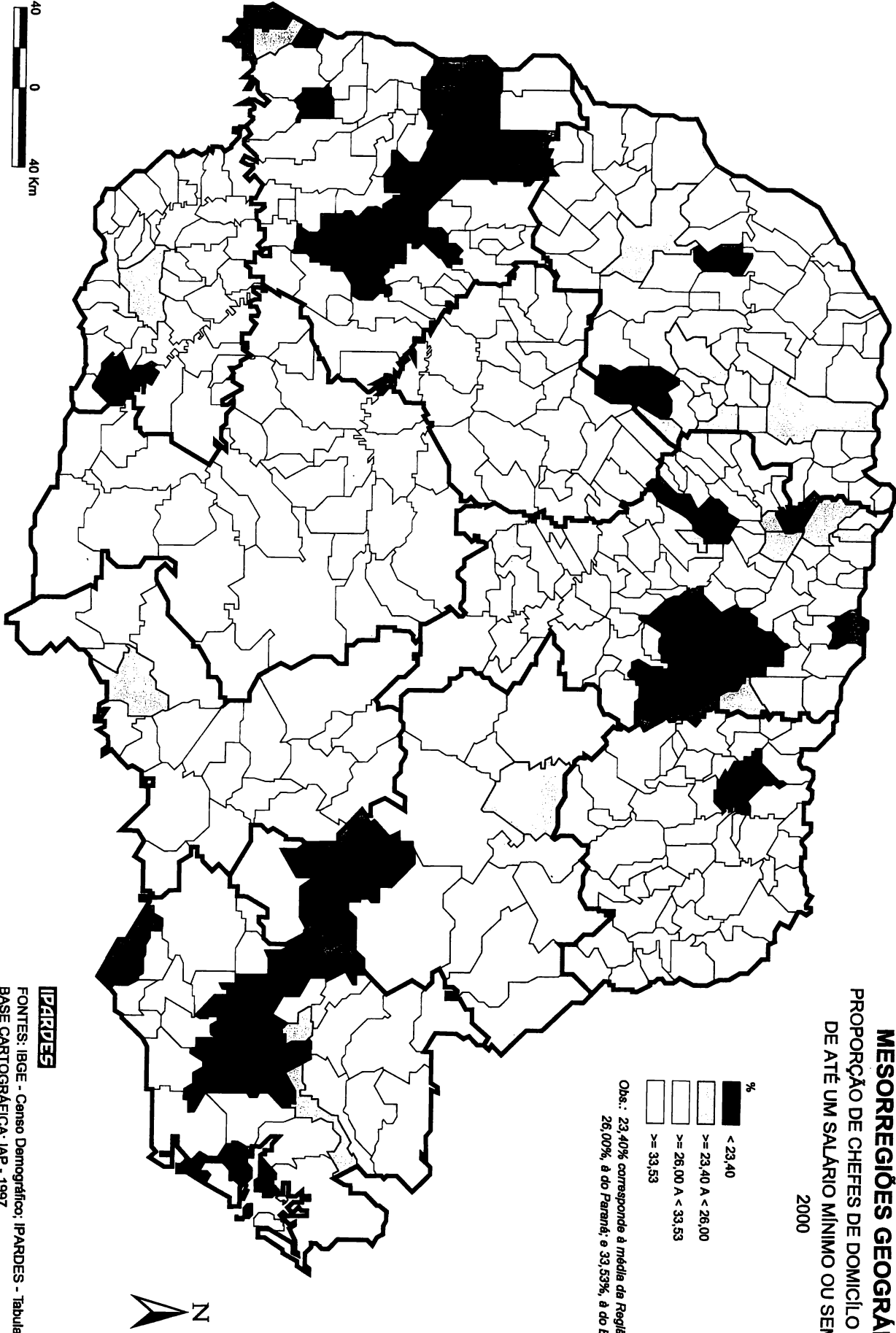
## MESOREGIÕES GEOGRÁFICAS

PROPORÇÃO DE CHEFES DE DOMÍLIO COM RENDA DE ATÉ UM SALÁRIO MÍNIMO OU SEM RENDA

2000



Obs.: 23,40% corresponde à média da Região Sul; 26,00%, à do Paraná; e 33,53%, à do Brasil.



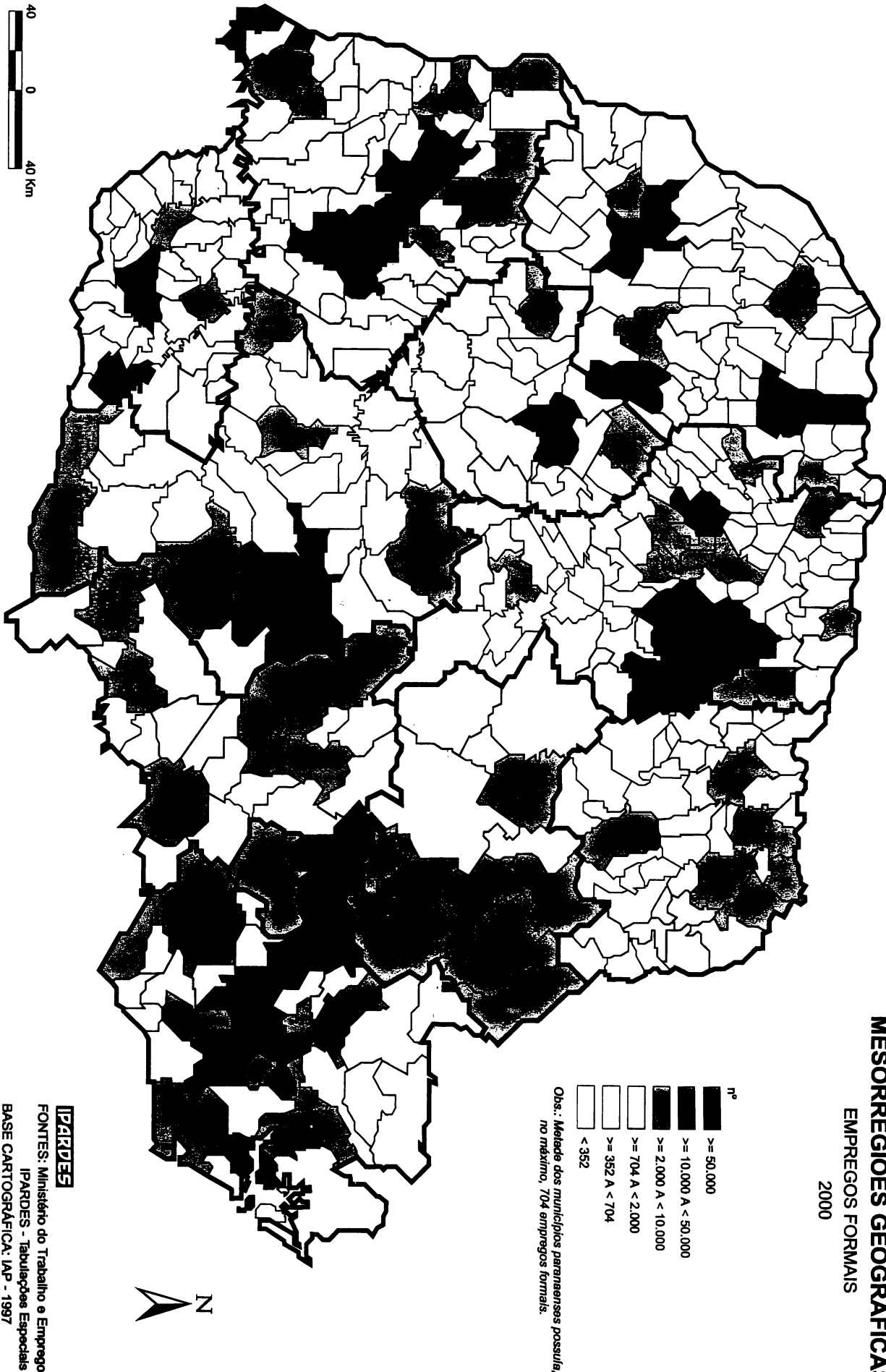
IPARDES

FONTES: IBGE - Censo Demográfico; IPARDES - Tabulações Especiais  
BASE CARTOGRÁFICA: IAP - 1997

# ESTADO DO PARANÁ

## MESORREGIÕES GEOGRÁFICAS

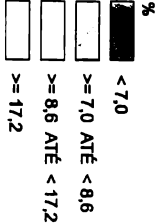
EMPREGOS FORMAIS  
2000



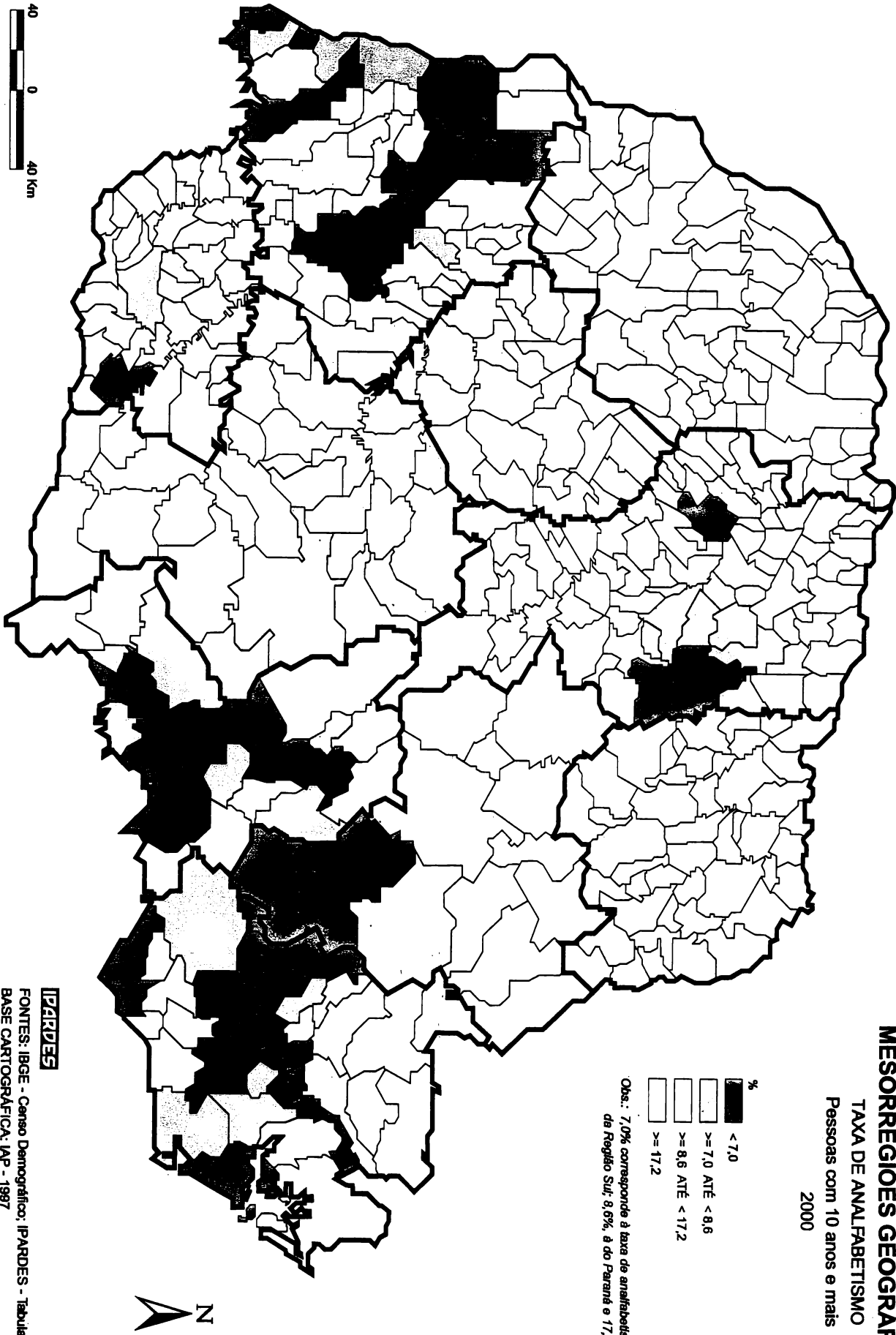
# ESTADO DO PARANÁ

## MESORREGIÕES GEOGRÁFICAS

TAXA DE ANALFABETISMO  
Pessoas com 10 anos e mais  
2000



Obs.: 7,0% corresponde à taxa de analfabetismo no ano 2000, da Região Sul; 8,6%, à do Paraná e 17,2%, à do Brasil.



**IPARDES**

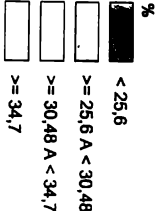
FONTES: IBGE - Censo Demográfico; IPARDES - Tabulações Especiais  
BASE CARTOGRÁFICA: IAP - 1997

# ESTADO DO PARANÁ

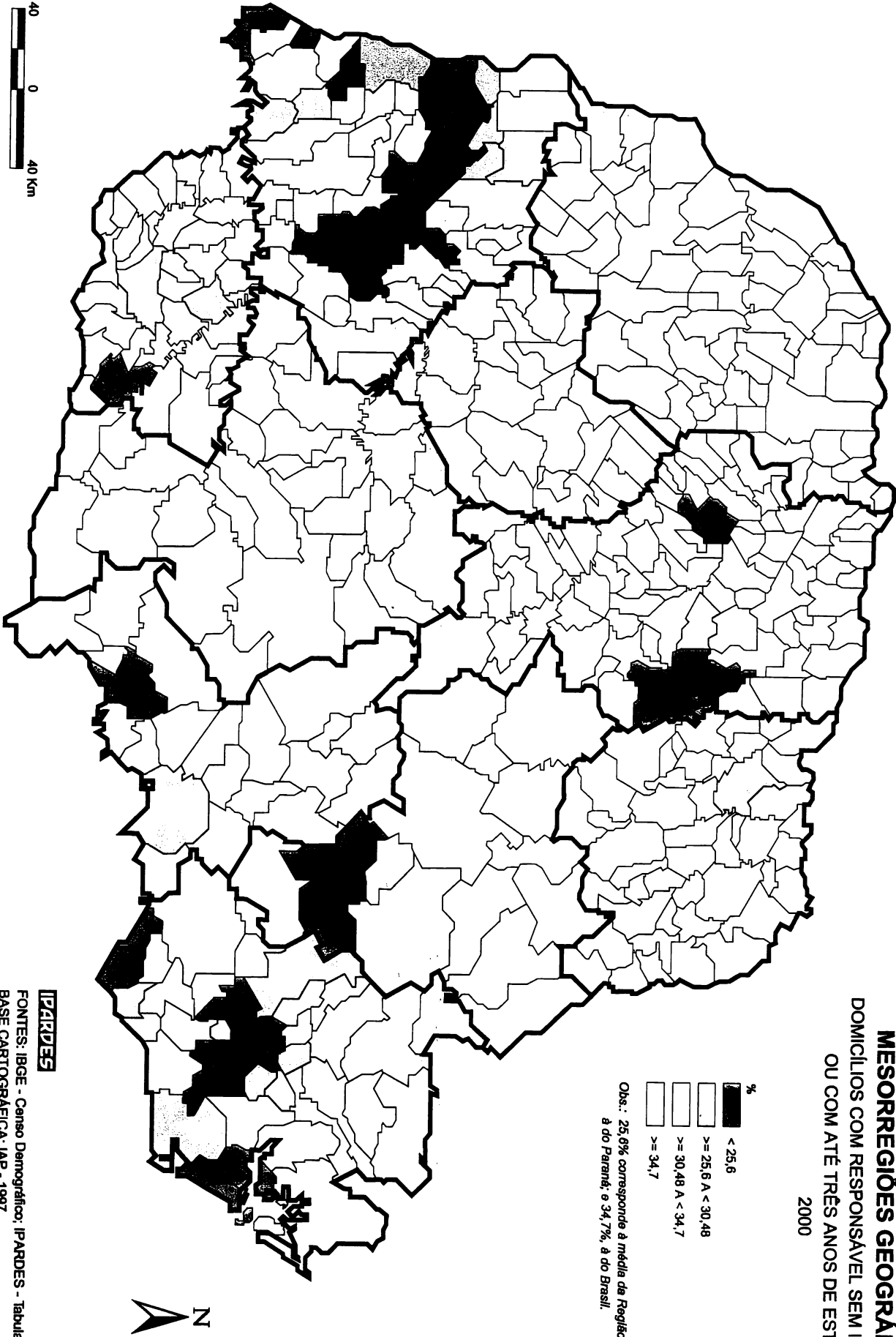
## MESOREGIÕES GEOGRÁFICAS

DOMÍLIOS COM RESPONSÁVEL SEM INSTRUÇÃO  
OU COM ATÉ TRÊS ANOS DE ESTUDO

2000



Obs.: 25,6% corresponde à média da Região Sul; 30,48%, à do Paraná; e 34,7%, à do Brasil.



IPARDES

FONTES: IBGE - Censo Demográfico; IPARDES - Tabulações Especiais  
BASE CARTOGRÁFICA: IAP - 1997



# ESTADO DO PARANÁ

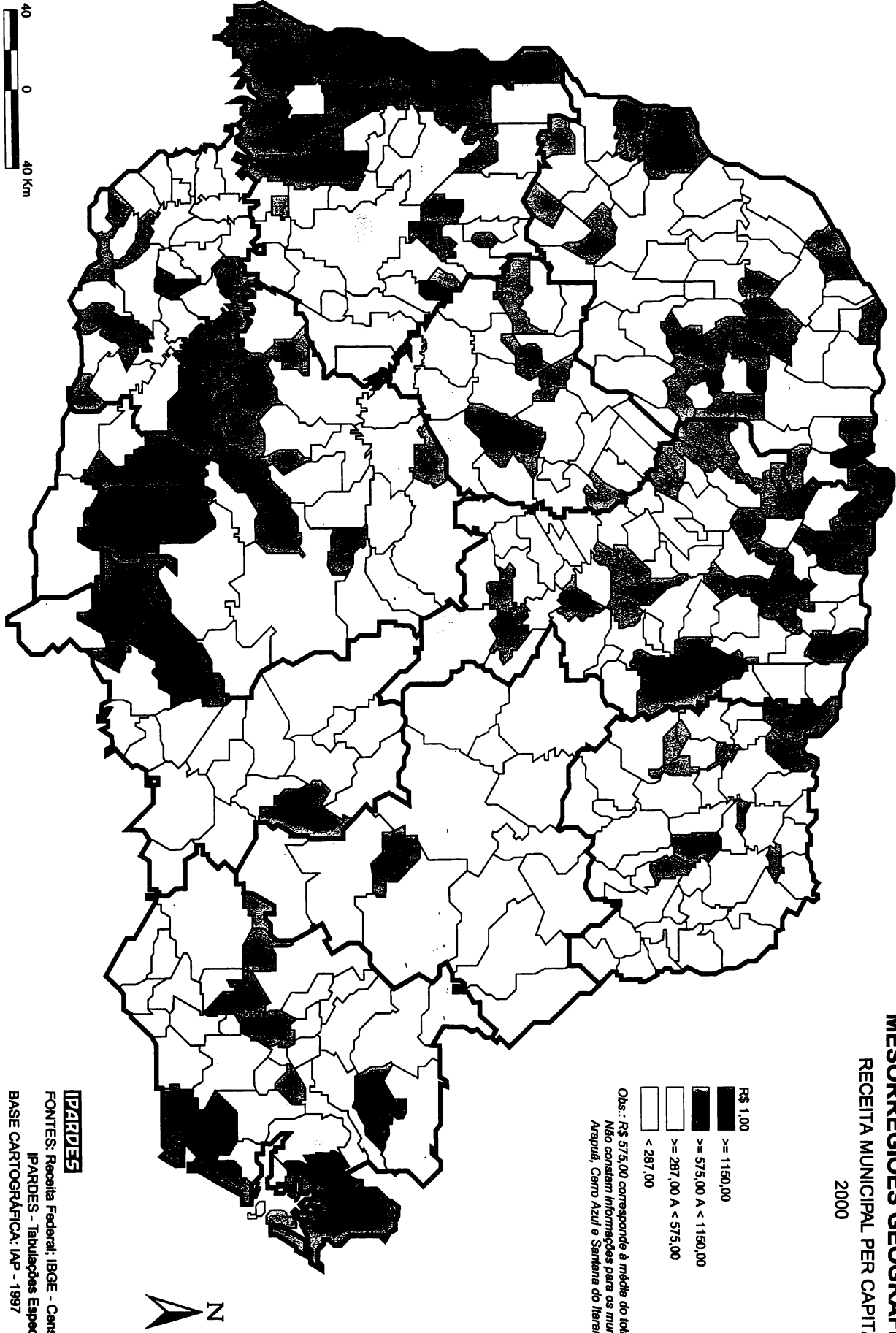
## MESOREGIÕES GEOGRÁFICAS

RECEITA MUNICIPAL PER CAPITA

2000



Obs.: R\$ 575,00 corresponde à média do total de municípios.  
Não constam informações para os municípios de Arapuá, Cerro Azul e Sant'ana do Itararé.



**IPARDES**

FONTES: Receita Federal; IBGE - Censo Demográfico;

IPARDES - Tabulações Especiais

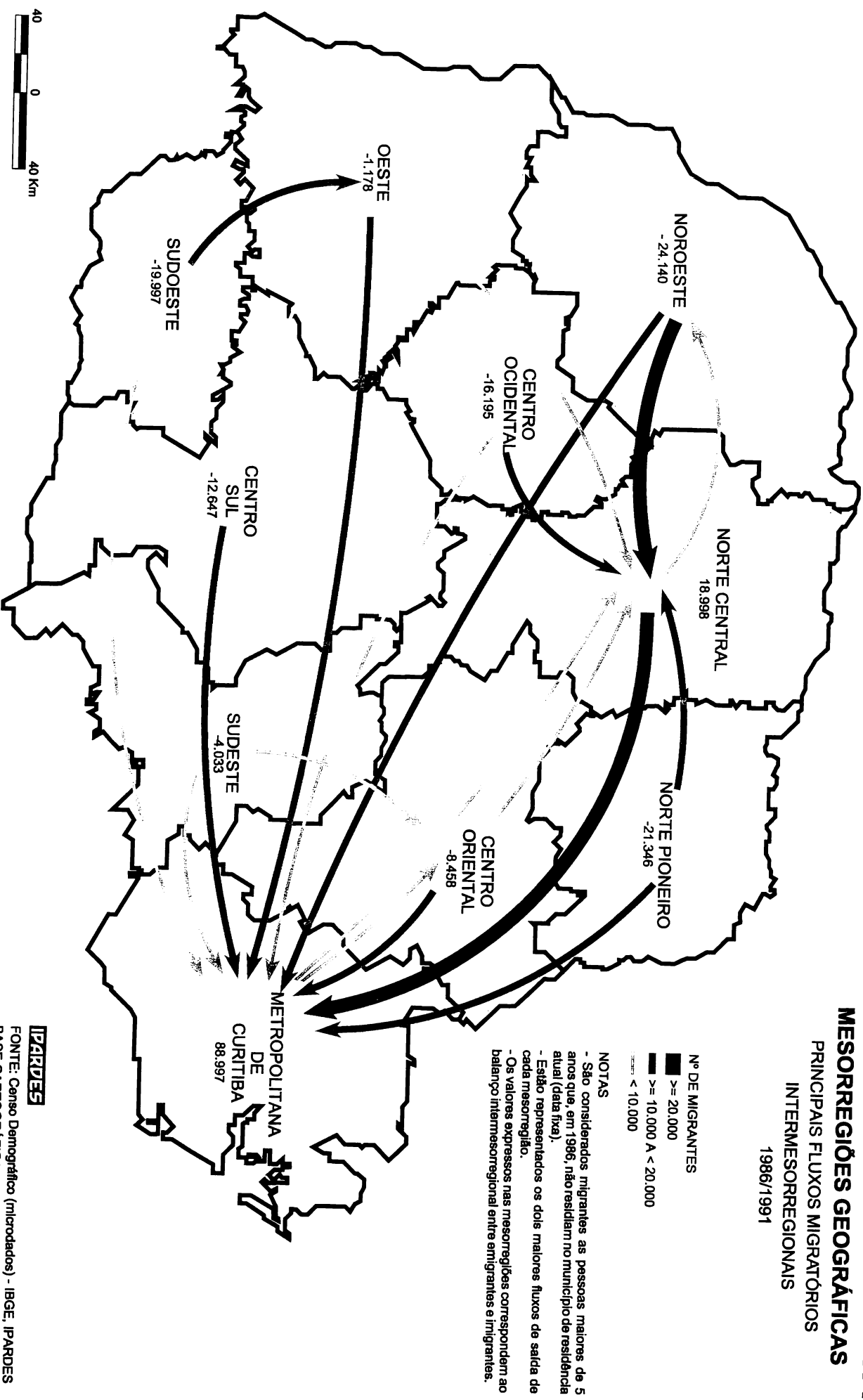
BASE CARTOGRÁFICA: IAP - 1997

# ESTADO DO PARANÁ

## MESORREGIÕES GEOGRÁFICAS

### PRINCIPAIS FLUXOS MIGRATÓRIOS INTERMESORREGIONAIS

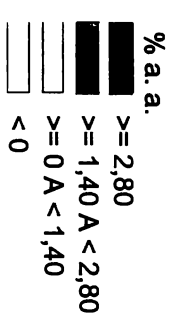
1986/1991



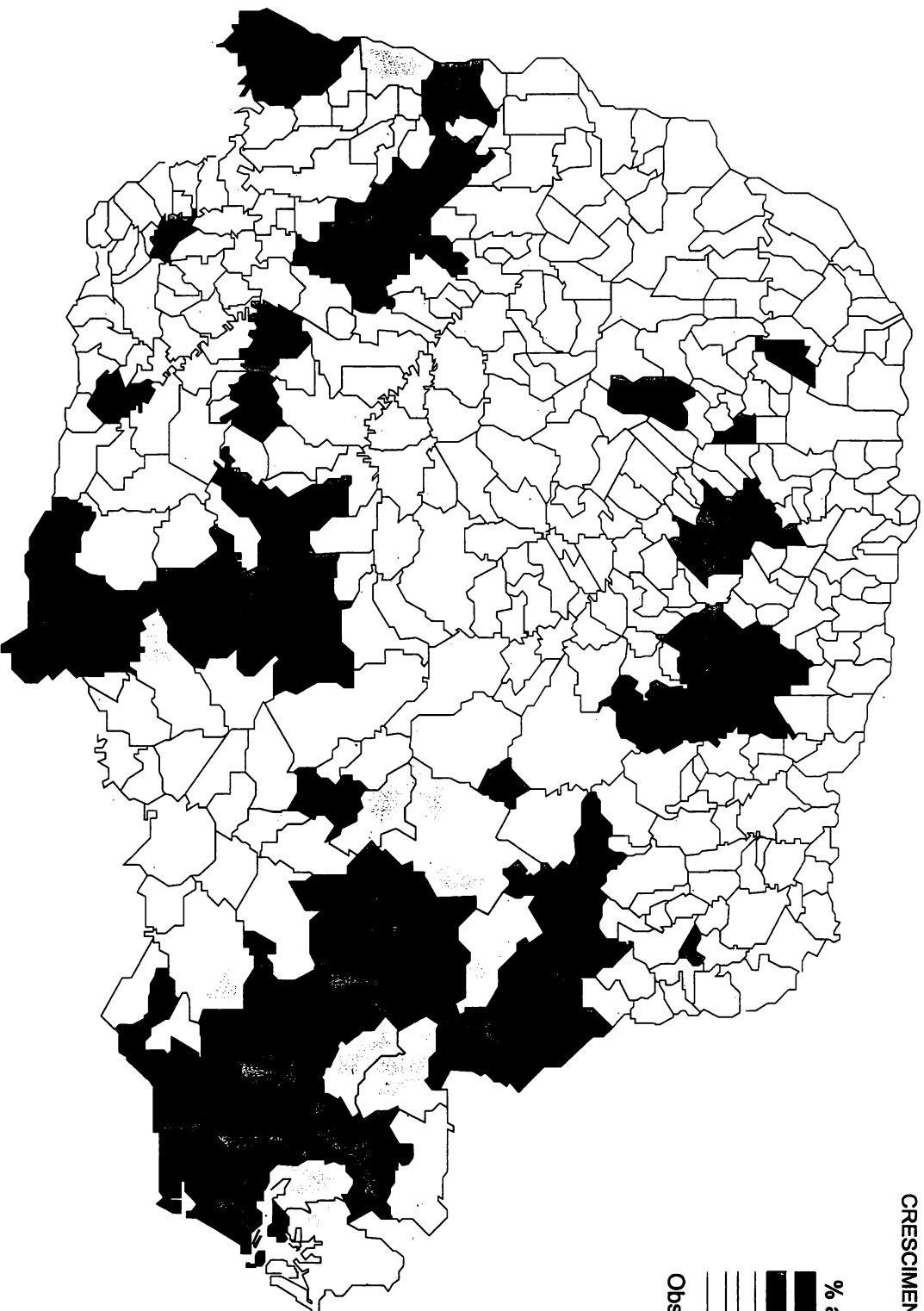
# ESTADO DO PARANÁ

## MESORREGIÕES GEOGRÁFICAS

CRESCIMENTO GEOMÉTRICO DA POPULAÇÃO TOTAL  
PARANÁ - 1991/2000



Obs.: 1,40 a.a - taxa de crescimento do Paraná.



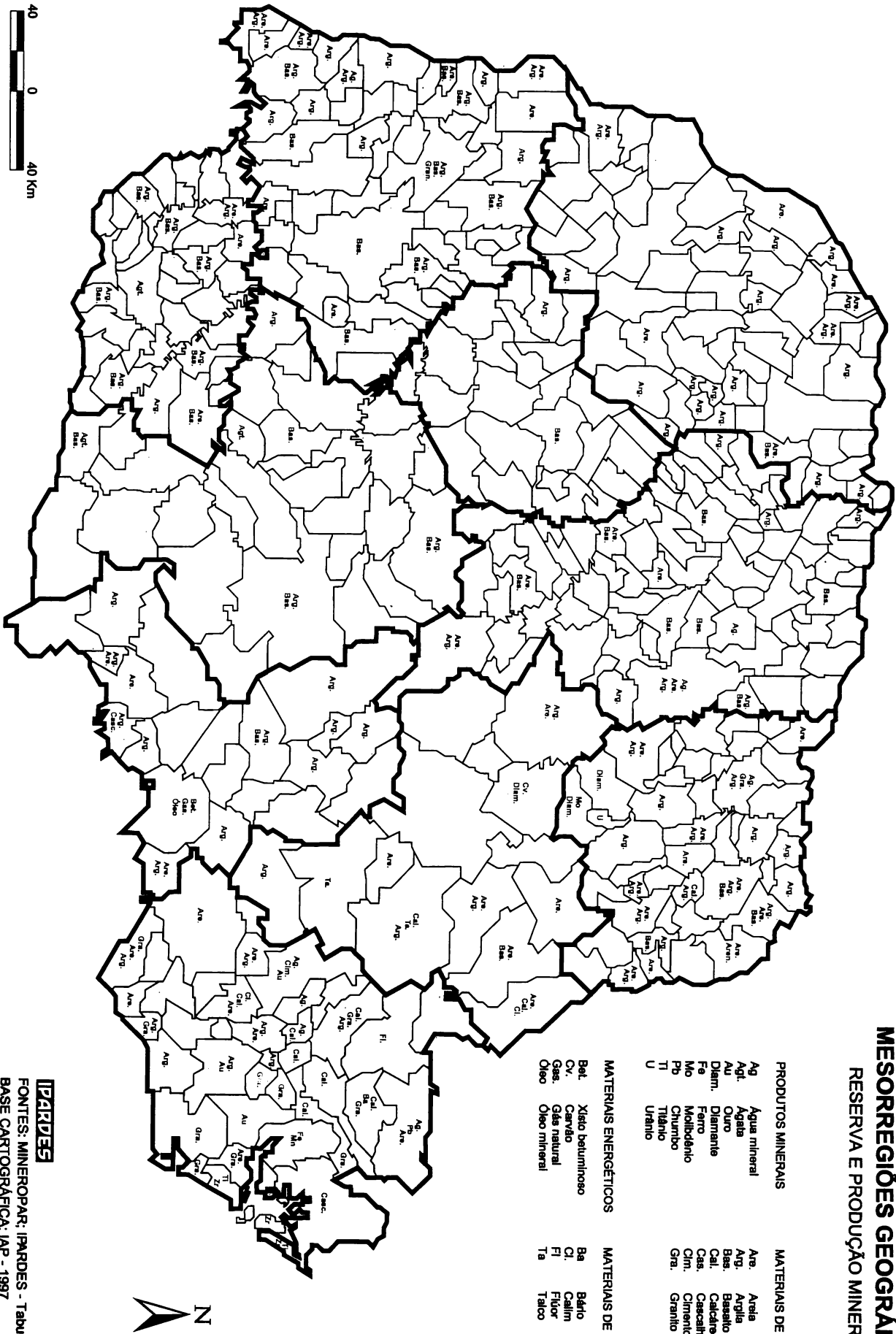
**IPARDES**

FONTE: Censo Demográfico (microrodados) - IBGE, IPARDES  
BASE CARTOGRÁFICA: IAP - 1997

# ESTADO DO PARANÁ

## MESORREGIÕES GEOGRÁFICAS

### RESERVA E PRODUÇÃO MINERAL



**IPARDES**  
FONTES: MINEROPAR; IPARDES - Tabulações Especiais  
BASE CARTOGRÁFICA: IAP - 1997

# ESTADO DO PARANÁ

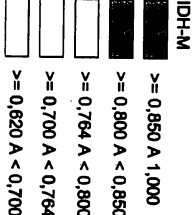
## MESORREGIÕES GEOGRÁFICAS

### ÍNDICE DE DESENVOLVIMENTO

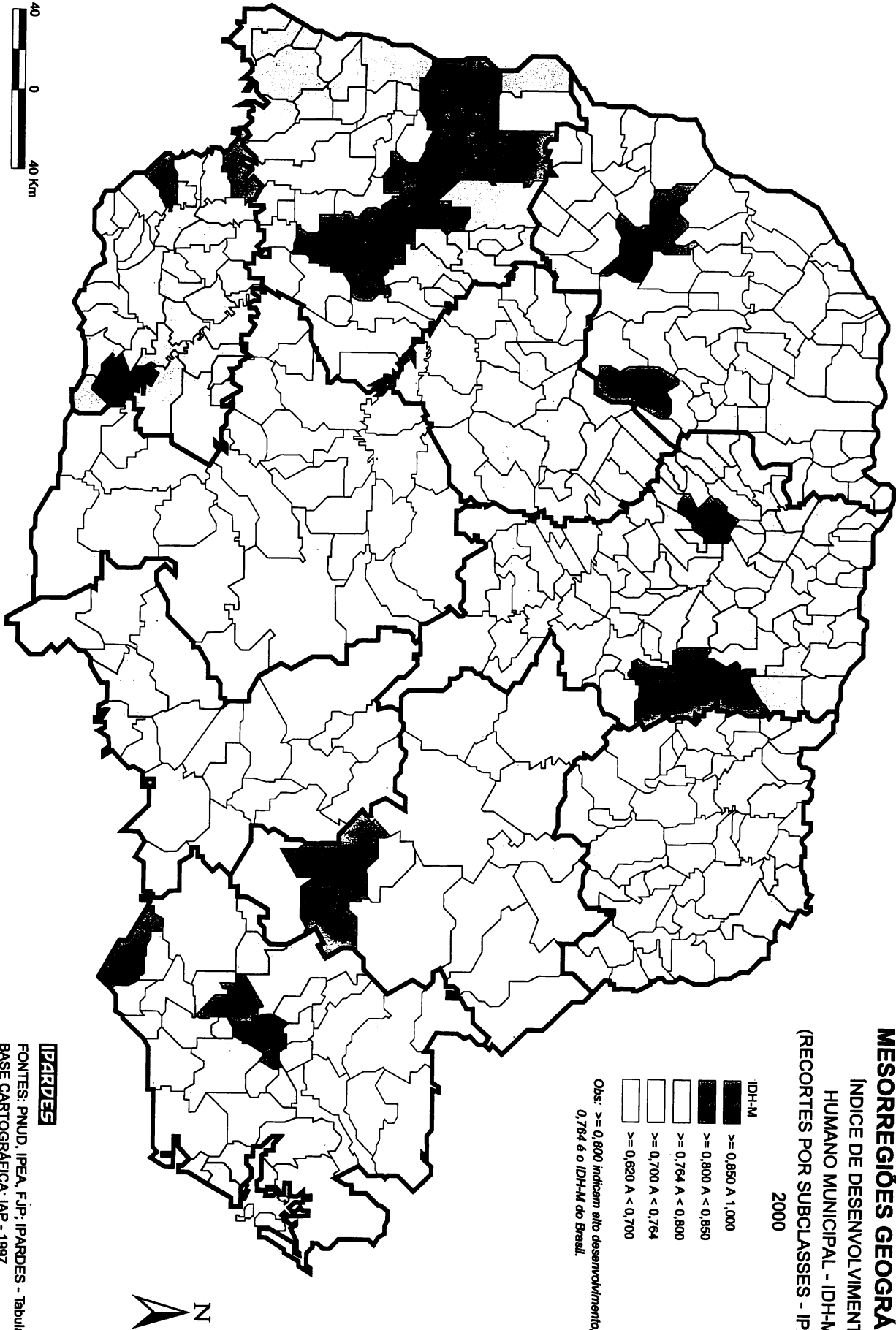
#### HUMANO MUNICIPAL - IDH-M

#### (RECORTES POR SUBCLASSES - IPARDES)

2000



Obs:  $\geq 0,800$  indicam alto desenvolvimento,  $0,764$  é o IDH-M do Brasil.



**IPARDES**

FONTES: PNUD, IPEA, FJP, IPARDES - Tabulações Especiais  
BASE CARTOGRÁFICA: IAP - 1997